Encyclopedia of Economic Law Journal

Homepage: https://lawecon.um.ac.ir

Research Article
Vol. 31, No. 26, Fall-Winter 2024, p. 102-124

Feasibility of International Commercial Arbitration for the Resolution of Environmental Disputes

Hadi Sahehi[1*], Ali Amiri [2], Artin Jahanshahi [3]

1- Assistant Professor, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran
2- Master of International Trade Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabatabai University, Tehran, Iran (https://orcid.org/0009-0004-3403-5954)
3- PhD student in Private Law Branch, Department of Law and Political Sciences, University of Shiraz, Shiraz, Iran
(*- Corresponding Author Email: salehi0306@gmail.com)

Received: 3 November 2024 Revised: 27 November 2024 Accepted: 6 January 2025 Available Online: 18 March 2025	**How to cite this article:** Sahehi, H., Amiri,A. , Jahanshahi,J. (2024). Feasibility of International Commercial Arbitration for the Resolution of Environmental Disputes. *Encyclopedia of Economic Law Journal, 31*.(26): 102-124. (In Persian with English abstract). https://doi.org/10.22067/economlaw.2025.88000.1370

1- INTRODUCTION

Environmental issues, particularly climate change, have long-term impacts that are not confined to the present era. Described as a “super wicked problem,” these challenges require significant investment and regulatory efforts to mitigate their effects. Governments and investors face the dual challenge of adapting to environmental threats and dealing with legal uncertainties. The public sector alone cannot address these challenges, necessitating private sector collaboration for financing and transitioning towards a carbon-reduction economy. This shift leads to new contracts and commercial disputes, particularly in the context of environmental regulations. The paper explores the role of commercial arbitration in resolving such disputes, highlighting its neutrality and enforceability under the New York Convention. However, the confidential nature of arbitration may not be suitable for environmental disputes, which often involve public interest.

Commercial arbitration, in light of environmental disputes, has expanded beyond private and state relations to encompass public and international issues. In recent decades, globalization and the privatization of state functions have fostered diverse collaborations between states and private actors, often involving environmental obligations. These commitments are reflected in commercial contracts and, in the event of a dispute, are referred to international commercial arbitration. The rise in “public-private arbitrations” involving public interests signifies these changes.

The development of environmental legislation and climate change has impacted commercial arbitrations, leading to the formation of new claims and defenses based on environmental laws. Commercial arbitrators face challenges in interpreting and enforcing contractual obligations, especially in cases where new laws may be considered force majeure or affect specific industries. Ultimately, arbitrators must decide how to consider these laws and their impact on the parties’ obligations.

2- PURPOSE

Commercial arbitration is a recognized method for resolving disputes arising from commercial contracts, particularly in large-scale industrial projects with significant potential environmental impacts. Arbitration clauses allow parties to opt for arbitration instead of general courts when disputes arise. However, when these disputes involve environmental issues, specific complexities emerge that require special attention. This section will examine the capability of commercial arbitration to resolve environmental disputes.

In major commercial contracts, especially those related to industrial projects that can significantly affect the environment, arbitration is proposed as a mechanism for dispute resolution. Such a clause permits the contracting parties to take their disputes to arbitration rather than to public courts in the event of a disagreement. Nevertheless, when the disputes pertain to environmental matters, questions arise regarding the arbitrators' jurisdiction and expertise in this field. Arbitrators must possess sufficient knowledge and experience in environmental-related areas to adjudicate the disputes fairly and effectively. Furthermore, there may be a need to consider international and national environmental laws and regulations, which can introduce their own set of complexities.

3- METHODOLOGY

This research is written in a descriptive-analytical way by considering, reviewing and analyzing existing legal sources such as books, articles and laws and regulations.

4- FINDINGS

Environmental disputes have unique characteristics that may not be suitable for resolution in every judicial forum, particularly due to their technical nature and time sensitivity, especially those related to climate change. To address these unique features, parties in commercial contracts can adopt specialized procedural rules, such as the optional rules of the Permanent Court of Arbitration for environmental disputes, which are tailored by a committee of arbitration and environmental law experts to meet the needs of environmental disputes.

Environmental disputes are uniquely complex and often require specialized forums for resolution due to their technical nature. The International Chamber of Commerce (ICC) has highlighted the importance of accessing appropriate expertise, particularly in climate change-related disputes. This flexibility in arbitration allows parties to choose arbitrators with specific qualifications and applicable laws. The selection of arbitrators is a critical decision, especially in environmental cases, where technical expertise is paramount. Institutions like the Permanent Court of Arbitration provide lists of specialized environmental arbitrators to aid in this process.

The irreversible nature of environmental damage necessitates the availability of interim measures in arbitration. Parties can seek provisional orders from national courts or emergency arbitrators to prevent further harm before the arbitration process is fully underway. This ensures that the arbitration can address the dispute without the situation worsening due to procedural delays.

International commercial arbitration, despite being defined by the parties' autonomy, can encompass environmental disputes that incidentally relate to commercial conflicts. However, the private nature of arbitration and its confidentiality can conflict with the needs for transparency and public participation in environmental disputes, potentially leading to public distrust in the arbitration results and the arbitration mechanism itself.

Arbitral tribunals must follow the substantive law stipulated by the parties, but in the absence of such specification, they can determine the law governing the nature of the dispute. This includes applying mandatory laws related to the seat of arbitration or the countries where the arbitration agreement or award is intended to be enforced. Arbitrators have a responsibility to create a transnational public order that conveys justice embodying non-commercial or humanitarian values.

Ultimately, commercial arbitration may not significantly impact the development of international environmental law, as arbitral awards are only binding between the disputing parties and often remain confidential. This can lead to inconsistent decisions and the lack of a stable judicial practice, negatively affecting the development of environmental law. Arbitrators must apply the appropriate law and consider relevant environmental obligations when necessary.

The confidentiality of arbitration, while not precisely defined, is inherently linked to its contractual nature, allowing only the disputing parties to participate. This confidentiality, which covers the proceedings, evidence, and decisions, contrasts with the need for transparency in environmental disputes, where public participation is crucial. The Hague Rules on Business Arbitration, uniquely, mandate public hearings unless otherwise agreed by the parties, highlighting a tension between traditional confidentiality and the call for greater civil society involvement in environmental matters.

The role of amicus curiae, or ‘friend of the court’, allows entities like NGOs, educational institutions, and others with an interest in the dispute’s outcome to contribute, albeit without direct access to the proceedings or documents. Their participation is generally at the discretion of the parties or the arbitral tribunal, depending on the rules governing the arbitration. For instance, the Swiss Rules of International Arbitration permit third-party intervention upon consultation with all involved parties.

While the Permanent Court of Arbitration’s rules remain silent on amicus curiae submissions in environmental disputes, arbitral tribunals have broad discretion in procedural matters. This discretion can extend to considering amicus curiae submissions, especially when the arbitration’s outcomes have broader public implications, as seen in investor-state disputes. However, this does not necessarily resolve the inherent tension between arbitration’s private nature and the need for transparency in environmental obligations, particularly when parties might seek to circumvent environmental commitments. The integration of amicus curiae can potentially balance the private nature of commercial arbitration with its benefits, but it’s not a definitive solution to the challenges posed.

5- CONCLUSION

In conclusion Governments and public entities regularly enter into contracts with private companies, including concession agreements, public service provision contracts, and others. Whether these contracts are concluded in the capacity of commercial activities of the state or in the exercise of sovereign authority, environmental disputes may arise in both cases. In most instances, arbitration clauses are included within these contracts. Those affected by environmental damages are not limited to the direct parties to the dispute but also include the general public and other stakeholders. This characteristic of environmental disputes conflicts with the nature of commercial arbitration, which is designed for the private resolution of disputes.

Regarding confidentiality, there is currently no uniform practice concerning the confidentiality of arbitration. The typically confidential nature of commercial arbitration and the absence of a doctrine based on judicial precedent increase the risk of inconsistent decisions. As long as there is no codified

law in this area, establishing a consistent practice will remain challenging. Additionally, while arbitral awards may have a persuasive impact on subsequent arbitration tribunals, they are not binding on other tribunals. Undoubtedly, the majority of parties in commercial arbitration are private entities that place significant importance on confidentiality, to the extent that imposing a general law on transparency could be seen as a deterrent, reducing the appeal of commercial arbitration as a dispute resolution mechanism.

Adopting an exception in the style of the Brazilian model, though seemingly attractive, may raise other issues: enforceable criteria for distinguishing public-private disputes, the competent authority to determine whether these criteria are met, and other related matters will remain ambiguous. Transparency is one of the significant challenges in the arbitration process. The confidential nature of commercial arbitration diminishes its attractiveness for resolving environmental disputes. The lack of transparency in investor-state arbitration has been one of the main reasons for recent and widespread opposition to this method of dispute resolution. Some countries have taken steps to increase transparency in investment arbitration.

Regarding the intervention of third parties in disputes, where the parties have not explicitly agreed to the submission of amicus curiae briefs and the relevant arbitration rules are silent, the matter is left to the discretion of the arbitral tribunal. After consulting with the parties, the arbitral tribunal may invite or allow a person or entity that is not a party to the dispute to submit a written brief on an issue within the scope of the dispute. Under most arbitration laws, the arbitral tribunal has broad discretion over procedural matters. In cases where the parties cannot reach such an agreement, arbitration rules that explicitly consider the intervention of third parties may serve as a basis for accepting amicus curiae submissions.

Considering the above, commercial arbitration could be welcomed as an institution for resolving environmental disputes, provided that arbitration organizations and environmental institutions leverage the flexible features of commercial arbitration and establish mechanisms to make this institution more suitable for addressing environmental disputes.

Keywords: Public interest**,** Amicus curiae, Confidentiality, Expertise.

دانشنامۀ حقوق اقتصادی

Homepage: https://lawecon.um.ac.ir

مقالۀ پژوهشی

دوره ۳۱، شماره ۲۶، پاییز و زمستان ۱٤۰۳، ص ۱۲٤-۱۰۲

امکان‌سنجی داوری تجاری بین‌المللی برای حل‌وفصل اختلافات زیست‌محیطی

هادی صالحی[*1]، **علی امیری**[2]، **آرتین جهانشاهی**[3]

دریافت: ۱٤۰۳/۰۸/۱۳ پذیرش: ۱٤۰۳/۱۰/۱۷

چکیده

داوری تجاری بین‌المللی به‌عنوان یکی از متداول‌ترین شیوه‌های جایگزین حل‌وفصل اختلاف، در مناسبات تجاری، سبقه طولانی دارد. چالش‌ها و خسارات مرتبط با محیط زیست همواره در دیوان‌های داوری مطرح بوده است. توسعۀ سریع قانون‌گذاری در حیطه حفاظت از محیطزیست، به‌ویژه در خصوص تغییرات آب‌وهوایی، بر ماهیت دعاوی ارائه شده توسط بازیگران این عرصه تأثیر خواهد گذاشت. عمده این دعاوی توسط دولت‌ها و شرکت‌های فعال در بخش ساخت و ساز، مهندسی و انرژی که همگی از طرفین داوری تجاری هستند، ارائه شده است. نوشتار حاضر با روش توصیفی و تحلیلی بررسی می‌کند که آیا داوری تجاری نهادی مناسب برای حل‌وفصل اختلافات زیست‌محیطی است یا خیر؟ پاسخ به این پرسش مستلزم بررسی ویژگی‌های داوری تجاری برای حل‌وفصل اختلافات محیط زیستی است. از مؤثرترین و برجسته ترین این ویژگی‌ها می‌توان به صدور آرا لازم اجرا، سهولت اجرای آرا و رویه انعطاف‌پذیر که می‌تواند متناسب با اختلاف خاص سازگار شود، اشاره کرد. پس از بررسی و تحلیل ویژگی‌های نهاد داوری در جهت رسیدگی به اختلافات زیست محیطی، ویژگی‌هایی که از کارکرد نهاد داوری می‌کاهد، از جمله محرمانگی و خصوصی‌بودن داوری تجاری که سبب عدم دسترسی اشخاص ثالث و عموم جامعه نسبت به محتویات اختلاف است بررسی خواهد شد. شفافیت که معمولاً شامل افشای اسناد، برگزاری جلسات علنی، مشارکت اشخاص ثالث در فرایند داوری (دوست دادگاه)، و دسترسی عمومی به اطلاعات پرونده است، در داوری این نوع اختلافات محل نقد است. علاوه بر این، طبیعت اغلب محرمانه داوری تجاری و عدم وجود یک دکترین و سابقه قضایی خطر تصمیمات متناقض را به همراه دارد. نتیجه آنکه به سبب وجود ساختار منعطف داوری تجاری و قابلیت شخصی‌سازی در مقایسه با حل‌وفصل اختلاف در دادگاه‌های ملی، امکان حل وفصل سریع و عادلانه اختلافات از این دست به این وسیله منطقی و کارآمدتر است.

کلید واژگان: نفع عمومی، دوست دادگاه، محرمانگی، کارشناسی.

۱ استادیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، ایران.

(ایمیل نویسنده مسئول: Salehi0306@gmail.com)

۲ کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبایی، تهران، ایران .

۳ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی،دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز،شیراز، ایران.

مقدمه

بدون شک آسیب‌های زیست‌محیطی، باتوجه‌به ویژگی‌هایی مانند پیچیدگی، عدم قطعیت و ابعاد گسترده، صرفاً مسئله‌ای مربوط به عصر حاضر نیست؛ خسارات ناشی از آسیب‌های زیست محیطی آثاری بلند مدت بر سبک زندگی و حیات همه انسان‌ها در ادوار مختلف دارد. آسیب‌های زیست محیطی و همچنین تغییرات اقلیمی توسط پژوهشگران حیطه محیط زیست با عنوان «مسئله فوق شرور» (Levin et al., ۲۰۰۹: ۱) مطرح شده است. تغییرات اقلیمی از جمله اساسی‌ترین چالش‌های محیط زیستی است که رفع بخشی از اثرات بی‌سابقه و جبران‌ناپذیر آن مستلزم ورود سرمایه‌گذاران داخلی و تشویق سرمایه‌گذاری خارجی است (Bizikova, ۲۰۲۲: ۸۲). تلاش برای کنترل و کاهش تغییرات اقلیمی نیازمند راهکارهایی پویا، از جمله مقررات‌گذاری توسط دولت‌ها و نهادهای بین‌المللی در راستای حرکت به سمت اقتصاد سبز است. کاهش تولید و مصرف سوخت‌های فسیلی، همراه با سرمایه‌گذاری قابل‌توجه در انرژی‌های تجدیدپذیر و سایر فناوری‌هایی که برای کاهش انتشار کربن طراحی شده‌اند نمونه بارز از حرکت به سمت اقتصاد سبز می‌باشد. مسائل محیط زیستی، به‌ویژه تغییرات اقلیمی، هم دولت‌ها و هم سرمایه‌گذاران را با چالش‌هایی مواجه می‌کند؛ از یک‌سو دولت‌ها در برابر تغییر شرایط و تهدیدات جبران ناپذیر محیط زیستی ناچار به قانون‌گذاری در این خصوص هستند و از سوی دیگر، سرمایه‌گذاران با چالش‌هایی همچون عدم قطعیت بستر قانونی و مشکلات مربوط به برنامه‌ریزی و اجرای پروژه‌های خود روبرو هستند. باتوجه‌به اینکه کشور میزبان ممکن است قراردادهای سرمایه‌گذاری که قبلاً منعقد کرده است را تغییر دهد یا قوانین و سیاست‌های داخلی را به‌منظور انجام تعهدات بین‌المللی در خصوص تغییرات اقلیمی تغییر دهد، این امر ممکن است بر منافع مورد انتظار سرمایه‌گذاران تأثیر منفی بگذارد (Zhang & Li, ۲۰۲۴: ۳).

باتوجه‌به گستردگی مسائل و چالش‌های محیط زیستی، توان و عملکرد بخش عمومی به‌تنهایی برای یافتن راه‌حل کاهش آثار مخرب صنایع و موارد مشابه کافی نمی‌باشد. به بیانی دیگر نظر به اینکه نخست: توان بخش عمومی به علت اینکه صنایع حیاتی هر کشور را بر عهده دارد توان تغییر به سمت کاهش خطرات زیست محیطی را ندارد دوم:بخش عمده دیگری از صنایع در اختیار بخش‌های خصوصی که خارج از حیطه اختیار بخش عمومی می باشد، درنتیجه مساعدت بخش خصوصی برای تأمین مالی و حرکت به سمت اقتصاد سبز و کاهش مصرف کربن و سرمایه‌گذاری خصوصی به شکل سبز احساس می‌شود. این اقدامات بخش عمومی نه‌تنها سبب انعقاد قراردادهای جدید که مرتبط به مسائل محیط زیستی است می‌گردد، بلکه مقررات الزام‌آور در خصوص کاهش مصرف کربن سبب تحول عمیق قراردادی می‌گردد. درنتیجه آنکه چنین قراردادهایی که در دل خود تعهدات جدیدی را که اغلب اغلببرای بازیگران این عرصه ناشناخته است و از سوی دیگر ماهیتی عمومی دارد به نوبه خود سبب ایجاد اختلافات تجاری جدید می‌شود. این اختلافات به از جهات متعددی با سایر اختلافات حادثه متفاوت است.

نظر به اینکه ماهیت این اختلافات تا حدودی متفاوت از اختلافات سنتی است چالش‌های جدیدی را برای نهاد داوری تجاری بین المللی ایجاد می‌کند؛ یکی از عناصری که ماهیت این اختلافات را مجزا می‌کند، وجود نفع عمومی در این اختلافات است که به تبع آن شفافیت در رسیدگی لازم می‌باشد، که این موضوع با داوری تجاری که ماهیتی محرمانه دارد در تضاد است. اعتقاد بر این است که سازمان‌های بین‌المللی داوری که بر داوری‌های تجاری نظارت دارند، به‌طور فزاینده‌ای به بررسی و تصمیم‌گیری در مورد اختلافات مرتبط با مسائل محیط زیستی، به‌ویژه در ارتباط با تغییرات آب‌وهوایی، فراخوانده می‌شوند. این امر می‌تواند به‌دلیل افزایش آگاهی و نگرانی‌های جهانی در مورد تأثیرات زیست‌محیطی و لزوم مقابله با تغییرات آب‌وهوایی باشد. دیوان‌های داوری ممکن است در موقعیتی قرار گیرند که نیاز به اتخاذ تصمیمات مهم در مورد این مسائل داشته باشند که می‌تواند شامل تعیین مسئولیت‌ها و جبران خسارت‌های زیست‌محیطی باشد. از سوی دیگر وقتی در حین فعالیت تجاری که به منابع طبیعی و محیط‌زیست پیوند خورده است اختلافی حادث می‌شود که این اختلاف به یک چالش زیست‌محیطی پیوند خورده است و باتوجه به قرارنامه داوری دیوان داوری ملزم به رسیدگی باشد و چه‌بسا عمده‌ای از تعهدات یکی از طرفین به یک تعهد محیط زیستی پیوند خورده باشد.

آسیب‌های زیست‌محیطی، به‌عنوان یک واقعه اجتناب‌ناپذیر، تأثیرات عمیقی بر نحوه تعامل تجاری دولت‌ها و فعالان عرصه اقتصاد دارد. حل‌وفصل اختلافات آمیخته به

مسائل زیست‌محیطی، به‌عنوان گامی الزامی جهت تحقق عدالت اقلیمی و کنترل پدیده‌ای فرامرزی که زندگی همگان را تحت‌تأثیر قرار می‌دهد، ضروری است. قوانین و مقررات مختلفی در خصوص چالش‌های زیست محیطی وجود دارد که فعالیت‌های آسیب‌زا را منع می‌کند، از جمله، اصل ۵۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، قوانین خاصی مالیاتی در جهت اخذ مالیات بیشتر بر صنایع آلوده‌کننده. به‌رغم پیشرفت‌های قابل‌توجه در حیطه قانون‌گذاری و حکمرانی بین‌المللی (بیش از ۲۳۸۲ قانون و سیاست مختلف مرتبط با تغییرات اقلیمی در سراسر جهان تصویب شده است و ۷۴۷ قانون جدید پس از تصویب توافقنامه پاریس تصویب شده‌اند) (Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, ۲۰۲۱؛ نظر به ویژگی‌های خاص آسیب‌های زیست‌محیطی، مانند پراکنده بودن، غیرقابل‌پیش‌بینی بودن و نامشخص بودن مقررات و عدم شمول این مقررات، سبب نارسایی قوانین ملی در جهت حفاظت از محیط‌زیست می شود.

با توجه به اینکه بیشتر مخاطب الزامات بین‌المللی در خصوص تعهدات محیط زیستی دولت‌ها هستند و همچنین دولت‌ها در راستای رفع نیاز های زیر ساختی اقدام به انعقاد قراداد هایی با اشخاص حقوق خصوصی می‌کنند که ماهیت آن‌ها با مسائل زیست محیطی پیوند خورده است، نتیجه آنکه حل و فصل چالش‌های از این دست هم از جهت اقتصادی هم از جهت سیاسی اهمیت دارد. نوشتار حاضر، قصد دارد با روشی توصیفی و تحلیلی و همچنین گردآوری داده‌ها به شیوه کتابخانه‌ای امکان توسل به نهاد داوری تجاری در حل‌وفصل اختلافات زیست‌محیطی را مورد بررسی قرار دهد. پاسخ به این پرسش که آیا نهاد داوری تجاری بین‌المللی می‌تواند محل مناسبی برای حل و فصل این اختلافات باشد، با بررسی ویژگی‌های این نهاد می‌باشد. بررسی ویژگی‌ها با دسته‌بندی این ویژگی‌ها به دو دسته مزایای و معایب داوری نسبت به رسیدگی به اختلافات آمیخته با چالش‌های زیست محیطی همراه است. برخی از این ویژگی‌ها ارتباط مستقیمی به دعاوی آمیخته با چالش‌های زیست محیطی دارد. از جمله اینکه این نهاد یک محیط بی‌طرفی را فراهم می‌آورد، که در کمال صحت اقدام به صدور رای مقتضی نماید. صدور تصمیمات الزام‌آور و اجرای راحت این تصمیمات بر اساس کنوانسیون نیویورک از جمله مواردی است که از مزایای داوری تجاری می‌توان شمرد . همچنین بررسی خواهد شد که چگونه طبیعت محرمانه داوری و عدم دسترسی ناشی از آن، بر مناسبت این نهاد برای حل‌وفصل اختلافات زیست‌محیطی تأثیر منفی می‌گذارد. در مجموع نهاد داوری تجاری فرصت‌ها و چالش‌های فراوانی برای تبدیل‌شدن به جایگاهی برای حل‌وفصل اختلافات زیست‌محیطی خصوصاً تغییرات آب هوایی که به‌سرعت در حال رخ‌دادن است پیش رو دارد. نوشتار حاضر در پی تبیین فرصت‌های داوری تجاری و همچنین چالش‌های این نهاد مرسوم برای حل فصل اختلافات محیط زیستی آمیخته با اختلافات تجاری است.

1- تبیین داوری تجاری در پرتو اختلافات زیست‌محیطی:

داوری تجاری، به‌ویژه در سطح بین‌المللی، به‌عنوان یک ابزار مؤثر برای حل و فصل اختلافات تجاری شناخته می‌شود. در شرایطی که بحران‌های زیست‌محیطی و اختلافات ناشی از آن‌ها به یک معضل جهانی تبدیل شده‌اند، این سوال مطرح می‌شود که آیا می‌توان از داوری تجاری برای حل اختلافات مربوط به مسائل زیست‌محیطی استفاده کرد؟ به‌ویژه در پرونده‌هایی که ویژگی‌های خاص زیست‌محیطی، مانند موارد مربوط به تغییرات اقلیمی، حفاظت از منابع طبیعی و آسیب‌های زیست‌محیطی دارند.

نظر به اینکه اختلافات زیست محیطی مسئله عمومی و بین دولی است استناد به قاعده مسئولیت بین‌المللی دولت در برابر رفتار متخلفانه و نقض تعهدات زیست‌محیطی امری بدیهی و روشن است. (اردکانی و آرش پور، ۱۴۰۱: ۴۲۳) اما تخلفات زیست‌محیطی به روابط بین دولت‌ها محدود نمی‌شود بلکه به روابط بین اشخاص با دولت خواه در مقام اعمال تصدی و خواه در مقام اعمال حاکمیت هم تسری پیدا کرده است. حتی این امر بعید به نظر نمی‌رسد که بین اشخاص حقوق خصوصی هم طرح شود ، به این معنا که در انجام فعالیت‌های صنعتی که در روابط خصوصی اشخاص است، چالش‌ها محیط زیستی بروز پیدا کند. از سوی دیگر این دیدگاه که داوری‌های تجاری صرفاً قابل استفاده در روابط افراد حقوق خصوصی است صحیح نیست؛ چرا که در طول چهل سال گذشته، جهانی‌سازی، تعامل بین دولت‌ها و فعالان اقتصادی را به طور بنیادین تغییر داده است. همین موضوع منجر به شکل گیری اشکال مختلف همکاری بین دولت‌ها و بازیگران حقوق خصوصی شده است که تحت‌تأثیر خصوصی‌سازی فعالیت عمومی و افزایش مشارکت‌های عمومی

– خصوصی قرار دارد (SCHILL, ۲۰۲۰). دولت‌ها و نهادهای تابع به طور منظم قراردادهایی با شرکت‌های خصوصی منعقد می‌کنند که شامل قراردادهای امتیازی، قراردادهای ارائه خدمات عمومی و امثالهم است.(Brekoulakis, ۲۰۱۷) خواه این قرارداد در حیطه اعمال تصدی دولت، خواه به عاملیت حاکمیت دولت باشد، در هر دو حالت هم امکان بروز اختلافات زیست‌محیطی وجود دارد. با توجه به اهمیت حل و فصل اختلافات تجاری با سرعت بیشتر و خارج از بدنه حکومت شرط داوری به طور عمده در قراردادهای تجاری حتی اگر یک طرف این قرارداد دولت باشد، وجود دارد.افزون بر مورد پیشین که قراردهایی با موضوع فعالیت تجاری – صنعتی که همراه با مخاطرات زیست محیطی است منعقد می‌شود، شیوه‌های پیش بینی شده در خصوص افزایش سرمایه‌گذاری هم به‌طور منظم قرادادهایی از این دست را ایجاد می‌کند. لازم به ذکر است شیوه حل وفصل اختلاف در قرارداد هایی که بر اساس معاهدات سرمایه‌گذارسرمایه‌گذاری منعقد شده است تا حدودی با قراردادهای موردی متفاوت است اما از لحاظ ارجاع به داوری تجاری بین المللی دارای وجه اشتراک هستند.

نظر به رویه معمول در سرمایه‌گذاری خارجی اصولاً ۳ شیوه حل و فصل اختلاف وجود دارد که دو مورد آن در ذیل معاهده سرمایه‌گذار سرمایه‌گذاری مقرر می‌گردد. شیوه‌های حل وفصل اختلاف ذکر شده ذیل معاهده سرمایه‌گذار سرمایه‌گذاری مبتنی بر حدوث اختلافات فی مابین دولت‌های متعاهد و همچنین در خصوص رابطه دولت میزبان سرمایه و سرمایه‌گذار می‌باشد که بر اساس شرط التزام عام این مکانیزم فعال می‌گردد. شیوه سوم حل و فصل اختلاف ناظر بر قرارداد تجاری سرمایه‌گذار خارجی و طرف دیگر موضوع قرارداد است. ماحصل این بحث اهمیت حل و فصل اختلافات زیست محیطی در بستر داوری تجاری بین‌المللی می‌باشد چرا که در فرض حدوث اختلاف زیست محیطی ذیل قراداد تجاری و عدم حل و فصل آن احتمال طرح دعاوی بزرگتری در سطح بین‌المللی را به همراه خواهد داشت. با توجه همه مطالب ذکر شده، این موضوعات منجر به افزایش داوری‌های تجاری «بین یک نهاد عمومی و یک نهاد خصوصی براساس قراردادی که منافع عمومی را درگیر می‌کند» یا به‌اصطلاح «داوری عمومی – خصوصی» شده است. در سال ۲۰۱۸، تقریباً ۱۵ درصد از پرونده‌های اتاق بین‌المللی بازرگانی[۱]، نتیجه اختلافاتی بود که یک طرف آن دولت یا یک نهاد وابسته به دولت بوده است (ICC, ۲۰۲۰: ۹). همان سال، تقریباً ۳۸ درصد از مواردی که در دیوان دائمی داوری[۲] طرح شده، بر اساس قراردادهایی بود که یک دولت، سازمان بین‌المللی، یا سایر نهادهای عمومی یکی از اطراف آن بوده اند.(PCA, ۲۰۱۸: ۱۸) نظر به آنکه به طور گسترده‌ای پذیرفته شده است که آسیب‌های محیط زیستی تهدیدی فوری و احتمالاً غیرقابل‌برگشت برای جوامع بشری محسوب می‌شود دعاوی که دولت‌ها و نهادهای آن‌ها که آمیخته با مسائل زیست‌محیطی است دارای اهمیت بیشتری است.(ICC, ۲۰۲۰: ۹) . همانطور که پیش‌تر بیان شد علت این اهمیت و درگیری دولت‌ها با اختلافات از این جنس مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها و احتمال طرح دعاوی بزرگ تر می‌باشد.

سرمایه‌گذاری‌های خارجی، معاملات تجاری، قراردادهای پروژه محور، یا حتی به طور عام قراردادهای بین‌المللی با مسئلهٔ محیط‌زیست پیوندی ناگسستنی دارند. به‌عبارت‌دیگر همه فعالیت‌های روزمره خواه یا ناخواه با محیط‌زیست ارتباط دارد، این موضوع به‌ویژه در بخش‌های ساخت‌وساز و انرژی نمود بیشتری دارد. در سال ۲۰۱۷، ۴۲٪ از ۱۸۶ پرونده‌های جدیدی که در اتاق بین‌المللی بازرگانی پذیرفته شده، در بخش‌های ساخت‌وساز، مهندسی و انرژی بوده است(ICC, ۲۰۲۰: ۹) . عمده پروژه‌های صنعتی بزرگ که مرتبط با حیطه انرژی، نظیر نفت و گاز است و پروژه‌های ساخت وساز عمده که می‌تواند مرتبط با زیر ساخت‌های کشوری باشد، همگی بر اساس قرارداد های تجاری هستند که می‌توانند آسیب‌های محیط زیستی داشته باشند (Evans, ۲۰۱۹: ۱۵) .به‌عنوان نمونه می‌توان به دعوایی مربوط به نقض قرارداد پیمانکاری که ادعای دریافت غرامت به دلیل نشت مایع خنک‌کننده رادیواکتیو در یک کارخانه اشاره کرد. این دعوی با این قید همراه است که نشت این مایع حتماً آسیب‌های محیط زیستی را همراه داشته است (Ibid: ۲۸۹)، یا دعوای مربوط به بازسازی یک کارخانه به‌دلیل وجود نشت گازهای سمی، می‌تواند از این قبیل دعاوی باشد که سابقه طرح داشته است (Sanderson, ۲۰۱۹: ۱۶) .عمده روش‌های حل‌وفصل اختلافات ناشی از قراردادها، داوری تجاری است که قراردادهای فوق‌الذکر از این قاعده مستثنی نمی‌باشند. درنتیجه ، در صورت بروز مسئله زیست‌محیطی در ذیل یک قرارداد که شرط داوری تجاری وجود دارد، حل‌وفصل این اختلاف به نظر ممکن می‌رسد.

[۱] ICC

[۲] PCA

با توجه به مطالب بیان شده بررسی اجمالی داوری تجاری در پرتو اختلافات زیست محیطی قابلیت دسته‌بندی به مباحث شکلی ماهوی را دار با این توضیح که :

۱-الف) ماهوی:

قواعد بین‌المللی، اعم از اصول، قواعد، قوانین و مقررات بین‌المللی در حوزه حفاظت از محیط‌زیست که این قواعد در حوزه تغییرات آب‌وهوایی روزبه‌روز پیشرفته‌تر می‌شوند، در قراردادهای تجاری منعکس خواهند شد، خواه سبب ایجاد تعهد برای دولت‌ها خواه سبب ایجاد تعهد برای طرف دیگر قرارداد باشد. در حقیقت نه‌تنها تعهدات بین‌المللی، بلکه حتی قوانین داخلی هم برای این قراردادها بار می‌شود. کما اینکه برخی از وکلا و داوران در سطح داوری‌های تجاری بین‌المللی بیان کرده‌اند: هنگامی‌که در زمان انعقاد قراردادها یا اجرای آن‌ها ریسک‌های جدیدی ظاهر می‌شود، در وهله اول طرفین به دنبال کاهش اثرات این ریسک نسبت به خود هستند و پس از آن به دنبال تخصیص این ریسک ها به طرق مختلف نظیر مدیریت ریسک‌های قراردادی بین خود هستند. در حال حاضر بسیاری از قراردادها شامل تعهداتی برای رعایت یا تضمین رعایت تعهدات زیست‌محیطی، حقوق بشری یا توسعه پایداری هستند. (NRF, ۲۰۲۴). نتیجه آنکه در تفسیر چنین شرایط قراردادی امکان دارد اختلافاتی که با مسائل محیط زیستی پیوند خورده است حادث شود.

به‌عنوان نمونه، در سال ۲۰۱۷، یک شرکت نفت و گاز اتریشی دعوایی را به خواسته‌ای به میزان ۳۴ میلیون یورو در یک داوری تجاری علیه رومانی مطرح کرد. در این اختلاف شرکت اتریشی ادعا داشت که دولت رومانی از پرداخت هزینه‌هایی بابت پاک‌سازی آلودگی ها محیط‌زیستی ناشی از قرارداد ۱۲ساله استخراج متعهد شده است، امتناع می‌ورزد. مدیرعامل این شرکت بیان داشت که دولت رومانی از پاک‌سازی محیط تاریخی و سکوهای نفتی که مورد استخراج بوده است ناکام مانده است(Young, ۲۰۱۷) . همچنین در سال ۲۰۱۷، در یک داوری مرتبط با قرارداد مربوط به یک پروژه معدنی مطرح شد. در این دعوی وزارت محیط‌زیست و انرژی یونان ادعا کرد که پیشنهاد شرکت طرف مقابل برای استفاده از فناوریِ ذوب لحظه‌ای[۱] - فرایندی برای ذوب سنگ معدن حاوی سولفات‌ها - نقض قرارداد و شرایط زیست‌محیطی پروژه بوده است(Button-Stephens, ۲۰۱۷) .

خلاصه آنکه وجود قوانین متعدد داخلی و بین‌المللی در خصوص اختلافات زیست‌محیطی و همچنین وجود شرط داوری و موافقت‌نامه داوری در قراردادها و تلاش طرفین برای کاهش این ریسک قراردادی از ناحیه خود شرایطی را ایجاد می‌کند که داوری تجاری به این اختلافات ورود پیدا کند. به‌عبارت‌دیگر داوری تجاری با مسئله محیط زیستی روبه‌رو خواهد شد.

همچنین است که توسعه قانون‌گذاری زیست‌محیطی نیز بر ماهیت خواسته‌ها و دفاع‌های مطرح شده در داوری‌های تجاری تأثیر خواهد گذاشت، اعم از اینکه این ریسک قراردادی در قرارداد وارد شود یا آنکه مسکوت رها شود. نمونه‌ای که اغلب اغلبمحل اختلاف است، نحوه رسیدگی به بندهای قوه قاهره، عقیم شدن و یا غیرقابل‌اجرا شدن قرارداد است. چنین بندهایی در شرایطی که یک رویداد به طور قابل‌توجهی بر توانایی یک طرف برای انجام تعهداتش تأثیر می‌گذارد، به‌عنوان استثنایی بر ماهیت الزام‌آور تعهدات قراردادی عمل می‌کنند. نتیجه آنکه یکی از اختلافاتی که به‌طور غیر مستقیم مرتبط با چالش‌های محیط زیستی است به همین امر مربوط می‌شود به این نحو که آیا اقدامات دولتی باهدف حفاظت از محیط‌زیست، از جمله قانون‌گذاری‌های مرتبط با تغییرات آب‌وهوایی، ممکن است در حوزه چنین بندهایی قرار بگیرند؟ به طور خاص، قوانین زیست‌محیطی جدید و درحال‌توسعه ممکن است به طور مستقیم یا غیرمستقیم در قراردادهای تجاری منعکس شوند و بر تفسیر و اجرای تعهدات قراردادی تأثیر بگذارند.

نتیجه آنکه، داوران تجاری ممکن است با ادعاها و دفاع‌هایی روبرو شوند که بر اساس این قوانین جدید شکل‌گرفته‌اند. به‌عنوان‌مثال، اگر یک قانون جدید محیط زیستی اجرای یک پروژه خاص را محدود کند، طرفین ممکن است در مورد اینکه آیا این قانون جدید می‌تواند به‌عنوان قوه قاهره در نظر گرفته شود و از تعهدات قراردادی معاف شوند، اختلاف‌نظر داشته باشند. این موضوع می‌تواند به‌ویژه در مواردی که قوانین زیست‌محیطی جدید به‌سرعت تغییر می‌کنند و بر صنایع خاصی تأثیر می‌گذارند، مهم باشد. در نهایت، داوران باید تصمیم بگیرند

---

[۱] Flash smelting

که آیا چنین قوانینی را به‌عنوان بخشی از قوانین قرارداد مربوطه در نظر بگیرند و چگونه این قوانین بر تعهدات طرفین تأثیر می‌گذارند (Odynski & Héloïse Broc, ۲۰۲۲: ۳۵۴جدا از بحث تأثیر قوانین زیست محیطی بر اجرا و انعقاد قراردادها که منتهی به داوری می‌شود، به صرف ایجاد یک آسیب محیط زیستی تشخیص این امر که منشاء این آسیب چه کسی است، میزان خسارت ناشی از این آسیب به چه میزان است و خسارت باید در حق چه کسی پرداخت شود می‌تواند محل اختلاف باشد. تصمیم‌گیری‌های ازاین‌دست می‌توانند پیامدهای قابل‌توجهی برای طرفین داوری و همچنین برای توسعه قانون‌گذاری و قانون نگاری زیست‌محیطی داشته باشند.

طرح ادعاهایی از جانب اطراف داوری تجاری لزوماً بر نقض قواعد زیست‌محیطی نیست؛ بلکه می‌تواند پیش از وقوع نقض تعهد و بحرانی شدن موضوع طرح شود. این مورد که عموماً با نقض پیش از موعد (خبیا، کاظمی نجف آبادی، ۱۳۹۰: ۱۳۸) شناخته می‌شود هم می‌تواند محل نزاع باشد. به‌عنوان‌مثال، همان‌طور که در یک مقاله خبری در سال ۲۰۱۷ گزارش شده است، در یک داوری ناشی از یک قرارداد مشارکت در تولید، شرکت ملی نفت[1] الجزایر ادعا کرده است که شرکت توتال در بهره‌برداری از یک میدان گاز مطابق با قوانین زیست‌محیطی مربوطه شکست‌خورده است، زیرا بر اساس مدل‌های زمین‌شناسی توافق شده ذیل قرارداد، میزان بیشتری گاز استخراج کرده است و در نتیجه حفاظت از میدان را به خطر انداخته است (GAR, ۲۰۱۷) که خود این موضوع می‌تواند با ادعای نقض پیش از موعد همراه باشد. در نهایت، اگرچه داوری تجاری بین‌المللی در بیشتر موارد برای همه اختلافات قراردادی تشکیل می‌گردد، اما طرفین داوری عمومی - خصوصی، ممکن است تشخیص دهند که ارائه اختلافات صرفاً زیست‌محیطی به داوری تجاری به نفع آن‌ها باشد. طرح اختلافات در داوری‌های تجاری بین‌المللی کاملاً به توافق طرفین بستگی دارد، این توافق ارجاع لزوماً پیش از بروز اختلاف نیست؛ بلکه حتی پس از بروز اختلاف، آن را به داوری ارجاع دهند، به‌عبارت‌دیگر حسب شرط داوری یا موافقت‌نامه داوری مقرر شده اختلافات ناشی می‌تواند دامنه شمول متفاوتی داشته باشد، اما دیوان‌های داوری اغلبتفسیر موسعی از موافقت‌نامه داوری یا شرط داوری دارند، و این تفسیر موسع با دو موضوع همسوتر است، اول آنکه اختلافات مهم محیط زیستی با فقدان مرجع و آرا معتبر روبه رو

[1] Sonatrach

هستند. دوم سرعت بروز وقایع محیطی زیستی نیازمند مرجعی است که به‌سرعت به این اختلافات رسیدگی کند، کما اینکه با ماهیت گسترش داوری همسوتر است.

به‌عنوان‌مثال، در پرونده تحت عنوان اندرسون علیه پی جی ای[2]، ساکنان هینکلی یک سال پس از ارائه اختلافشان به دادگاه‌های ایالتی، داوری علیه شرکت گاز و برق پاسیفیک را آغاز کردند. علت احاله این دعوی مهم به داوری این بود که قاضی به شاکیان توضیح داد که ممکن است رسیدگی به این اختلاف تا پنج سال به طول بینجامد. در نتیجه طرفین توافق کردند که اختلاف خود در مورد اینکه آیا شرکت پی جی ای بیش از ۴۰ سال است که آب‌های زیرزمینی در هینکلی را آلوده می‌کند، به داوری بسپارند.

طرفین متقاضی داوری ممکن است به‌دلیل مزایایی که تبیین خواهد شد، به طور داوطلبانه توافق کنند که اختلافات زیست‌محیطی را پس از بروز آن‌ها به داوری تجاری ارائه دهند، زیرا ماهیت درون مرزی و اصولاً جانبدارانه دادگاه دولتی یک طرف دعوای چالش‌هایی را برای حل و فصل دقیق اختلاف برای طرفین دعوی و حتی دادگاه رسیدگی‌کننده ایجاد کند. همان‌طور که اشاره شد با توجه به ویژگی‌ها خاص آسیب‌های محیط زیستی نظیر سرعت در فراگیری ارجاع اختلافات مرتبط با این آسیبها به داوری تجاری بین‌المللی می‌تواند منطقی باشد چرا که یکی از مبانی وجود داوری تجاری بین‌المللی و اکثر شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف اصل سرعت در رسیدگی است . هر چند که سرعت در رسیدگی ناظر بر سرعت در اعمال تجاری است اما استفاده از این ظرفیت خالی از لطف نیست. به بیان دیگر یکی از اهداف تأسیس این نهاد سرعت در رسیدگی است که این امر باتوجه‌به اراده طرفین، در صورت فقدان اراده قانون‌گذار و پیچیدگی‌های اختلاف می‌تواند متفاوت باشد که این ویژگی با آسیب محیط زیستی همخوانی بسیاری دارد.

۱-ب) شکلی:

طرفین اختلاف می‌توانند با توافق بر مهلت‌های مقرر، حسب نوع قرارداد و اختلافات پیش‌بینی‌شده و یا حتی پس از

[2] ANDERSON v. PACIFIC GAS AND ELECTRIC CO (1993)

بروز اختلاف باتوجه‌به آسیب به وجود آمده، طول فرایند رسیدگی را کاهش دهند. این زمان‌بندی مشخص شده راجع به اختلاف می‌تواند حسب مورد برای مذاکرات پیش از شروع روند داوری، مهلت ارسال اخطاریه شروع داوری، مهلت رسیدگی و حتی مهلت صدور رأی باشد. حتی طرفین ممکن است برای انواع مختلف اختلافات، مهلت‌های متفاوتی را مقرر کنند. به‌عنوان‌مثال، در یک پروژه استخراج در بخش نفت و گاز، طرفین ممکن است توافق کنند که مسائل صرفاً قراردادی که نیاز به تحلیل عمیق واقعی یا فنی ندارند، مانند اینکه کدام طرف باید هزینه‌های پاک‌سازی ناشی از استخراج را بپردازد، در مدت مشخصی حل شود، این در فرضی است که به طور مثال آسیب محیط زیستی هنوز وارده نشده است، اما منشأ اختلاف به یک مسئله محیط زیستی پیوند می‌خورد. نتیجه آنکه مهلت مقرر شده باتوجه‌به ماهیت قراردادی داوری تجاری برای داوران و طرفین الزام‌آور است.

از سوی دیگر منشعب کردن[1] ماهوی اختلاف و همچنین قواعد الزام‌آور دیوان‌های داوری در خصوص سرعت در رسیدگی که همگی در مدیریت دعوی توسط داور صورت می‌گیرد، می‌تواند از موجبات ایجاد سرعت برای رسیدگی به اختلافاتی که ذاتاً نیاز به رسیدگی سریع دارند همراه باشد. به طور مثال ماده ۲۲ قواعد داوری اتاق بین‌المللی بازگانی، داوران موظف هستند، باتوجه‌به پیچیدگی و ارزش اختلاف داوری را به‌گونه‌ای انجام دهند که سریع و به‌صرفه باشد یا در قواعد داوری آنسیترال در مقرره ۱۷ دیوان داوری باید داوری را به‌گونه‌ای انجام دهد که از تأخیر و هزینه‌های غیرضروری اجتناب شود. نتیجه آنکه تلاش‌های متعدد در راستای سرعت‌بخشیدن به داوری برای حل‌وفصل اختلافات راجع به مسائل زیست‌محیطی این نهاد را مناسب‌تر می‌سازد.

نظر به اینکه طرح اختلافات زیست‌محیطی ناشی از قرارداد تجاری در دادگاه عمومی کشوری که محل فعالیت است اصل بی‌طرفی را خدشه‌دار کرده و بیم اعمال نفوذ را به همراه دارد وجود یک محل رسیدگی‌کننده که بی‌طرف باشد به شدت احساس می‌شود. همانطور که پیش‌تر بیان شد در پروژه‌هایی که امکان بروز حادثه محیط زیستی وجود دارد یک طرف دولت محل اجرای پروژه است، نیاز به یک مرجع که وابستگی به یک طرف قرارداد را نداشته باشد نسبت به سایر قراردادها بیشتر حس می‌شود. اصل بی‌طرفی در رسیدگی به همه اختلافات از اصول بدیهی و لازم الرعایه است اما در خصوص اختلافات موضوع بحث این مهم دارای اهمیت بیشتری است چرا که در این اختلافات صرفاً مسائل مالی برای دولت مطرح نیست بلکه امکان عبور این اختلاف به فراتر از مرز ها تا دادگاه‌های بین‌المللی می‌رود. داوری تجاری به طرفین این امکان را می‌دهد که مرجعی بی طرف و داورانی مستقل از ملیت طرفین اختلاف انتخاب کنند. این ارتباط واضح بین داوری تجاری و مسائل زیست‌محیطی در گزارش‌های اخیر صادر شده توسط اتاق بین‌المللی بازگانی(sylvie, ۲۰۱۹: ۵) و اتاق بازرگانی استکهلم [2]تأیید شده است (SCC, ۲۰۲۳: ۱۵)که نشان می‌دهد داوری تجاری شاهد افزایش اختلافاتی که ممکن است شامل مسائل مرتبط با محیط‌زیست و تغییرات آب‌وهوایی باشد است و همچنین ادامه این موضوع تا جایی پیش خواهد رفت که هم مسائل مستقیم و هم مسائل جانبی محیط زیستی را حل‌وفصل کند.

۲- نقاط قوت داوری تجاری

اختلافات زیست‌محیطی و دعاوی که مربوط به این حوزه از حقوق می‌شود ویژگی‌های منحصربه‌فردی دارد که حسب این ویژگی امکان طرح آن در هر مرجع قضایی وجود ندارد. به طور مثال، بعید به نظر می‌رسد که یک چالش محیط زیستی در مرتبه بسیار عمیق، به‌صورت مذاکره قابل حل‌وفصل شدن باشد. حسب بررسی ویژگی‌های خاص آسیب‌ها و اختلافات زیست محیطی و انطباق این ویژگی‌ها به ویژگی‌های داوری تجاری بین‌المللی، برخی از ویژگی‌ها مناسب و به‌عنوان فرصت شناسایی شده و برخی به‌عنوان محدودیت شناسایی می‌شود. ذکر این نکته ضروری است که برخی از ویژگی‌های نام‌برده‌شده در مقام محدودیت از دید طرح اختلافات زیست‌محیطی است نه محدودیت ذاتی داوری تجاری بین‌المللی. اختلافات زیست‌محیطی ویژگی‌های منحصربه‌فردی دارند. به‌عنوان‌مثال،

[1] Bifurcate یا منشعب کردن داوری فرایندی است که دیوان داوری در رسیدگی به اختلاف مطروحه یک مبنا برای تقسیم این اختلاف پیدا کرده و هر قسمتی از این اختلاف را جداگانه رای خواهد داد. منشعب کردن این امکان را به دیوان داوری می دهد که مسائل پیچیده را تقسیم کرده و با سرعت بیشتری نسبت به آن تصمیم گیری کند. به‌عنوان نمونه مواد ۴۲ و ۴۳ دیوان داوری ایکسید این مهم را پیش بینی کرده است.

[2] SSC

این نوع اختلافات، به‌ویژه آن‌هایی که به تغییرات آب‌وهوایی مربوط می‌شوند، از طبیعت فنی و حساس به زمان برخوردار هستند. همچنین معمولاً مسائلی را که به منافع عمومی مرتبط هستند، مطرح می‌کنند. برای پاسخگویی به این ویژگی‌های منحصربه‌فرد، طرفین قراردادهای تجاری می‌توانند قوانین تخصصی‌تری مانند قوانین اختیاری دیوان دائمی داوری برای داوری اختلافات مرتبط با محیط زیست و یا منابع طبیعی را اتخاذ کنند. [۱] این قوانین که توسط کمیته‌ای از کارشناسان داوری و قانون محیطزیست تدوین شده‌اند، قوانین داوری متداول را، در صورت نیاز، برای پاسخگویی به نیازهای اختلافات زیست‌محیطی تطبیق می‌دهند(PCA, ۲۰۱۶)

۲-۱ تخصصی بودن داوری

پدیده‌های زیست‌محیطی و آسیب‌هایی ازاین‌دست به‌دلیل ویژگی فنی و تخصصی بهتر است در مراجع اختصاصی حل‌وفصل گردد. به‌طور مثال، اینکه یک آسیب زیست‌محیطی تا چه میزان محیط را آلوده کرده است و بر چند عنصر طبیعی خسارت وارد کرده است امری قابل‌لمس و مشخص نیست و نیازمند بررسی‌های دقیق است. از حیث قانونی و حقوقی همه افراد به همه قوانین مسلط نیستند . اتاق بین‌المللی بازرگانی طی گزارشی تحت عنوان حل‌وفصل اختلافات مرتبط با تغییرات آب‌وهوایی از طریق داوری و سایر روش‌های جایگزین حل‌وفصل اختلاف در سال ۲۰۱۹ اظهار داشت که «مهم‌ترین ویژگی داوری در اختلافات مرتبط با مسائل محیط زیستی خصوصاً تغییرات آب‌وهوایی، توانایی اطمینان از دسترسی به تخصص مناسب برای طرفین و دیوان داوری است» (ICC, Resolving Climate Change Related Disputes through Arbitration and . ۲۰۱۹,ADR) این گزارش اولین مطالعه جامع است که ویژگی‌های داوری تجاری را برای حل‌وفصل اختلافات مربوط به تغییرات آب‌وهوایی مورد بررسی قرار می‌دهد. ویژگی تخصصی بودن بیان شده در گزارش مذکور هم در اختیار دیوان داوری و هم در اختیار طرفین داوری است. به بیان دیگر ویژگی منعطف داوری ایجاب می‌کند که طرفین قادر باشند که داوران آشنا با موضوع را انتخاب کنند یا حسب مورد درخواست ارجاع به کارشناس تخصصی این موضوع را از دیوان داوری داشته باشند. لازم به ذکر است اختیار ارجاع به کارشناسان متخصص این موضوع برای دیوان داوری وجود دارد.

۱-۱-۲ داوران

یکی از ویژگی‌های مهم داوری، اما نه مهم‌ترین آن، توانایی طرفین در انتخاب مقام رسیدگی‌کننده به اختلاف حادثه است(Malone & Cameron, ۲۰۱۵: ۲۵۹) . انتخاب داوران از مطالب مهمی است که قابلیت بررسی‌های فراوانی دارد. تعیین داور می‌تواند به دو روش باشد، روش اول و مشخص‌کردن نهاد یا شخص یا اشخاص معینی برای رسیدگی به اختلاف در روش دوم تعیین مقام ناصب که داور یا داوران را حسب مورد مشخص می‌کند. در مواردی طرفین بر ویژگی‌های خاصی که داور باید دارای آن ویژگی‌های باشد توافق می‌کنند، باید توسط مقام ناصب در نظر گرفته شود که این موضوع حتی در بحث جرح داور هم دارای چالش‌های فراوانی است . تعیین ویژگی‌های داور در موافقت‌نامه داوری و یا شرط داوری و حتی توافق پس از بروز اختلاف امکان‌پذیر است. در مواردی عدم رعایت این موضوع حتی به ابطال رأی داور می‌انجامد (شیروی،۱۴۰۲: ۱۷۴). نکته‌ای که دارای اهمیت فراوان است مقام ناصب تخصص، تجربه و صلاحیت‌های نامزد را در ارتباط با موضوع اختلاف در نظر می‌گیرد و هرگونه معیاری که توسط طرفین شناسایی شده است را در تعیین داور باید در دستور کار خود قرار دهد(Verbist, ۲۰۱۳: ۱۵۶) . تعیین داور از سمت طرفین در مواردی که اختلاف به مسائل محیط زیستی مربوط می‌شود امری دشوار است بدین شرح که تعیین داور و بررسی ویژگی‌های داورانی که در حیطه چالش‌ها محیط زیستی و حقوقی به‌طور هم‌زمان آگاهی داشته باشند برای طرفین داوری مسئله‌ای وقت‌گیر و پیچیده می‌باشد. (Bizikova, ۲۰۲۲: ۳۶۱) به همین روی دیوان دائمی داوری لیستی از داوران تخصصی در خصوص اختلافات محیط زیستی ارائه می‌دهد که این امر را برای طرفین و وکلای آنان راحت‌تر می‌سازد. فهرست منتشر شده دارای ۹ داور از ۷ ملیت متفاوت است. [۲] داوران منتخب در عرصهٔ اختلافات زیست‌محیطی لزوماً باید دارای دو صلاحیت حقوقی و فنی تخصصی باشند (Pring & Pring, ۲۰۱۶: ۴۶). در حقیقت حسب ویژگی‌های تخصصی و منحصربه‌فرد اختلافات زیست‌محیطی که شامل سؤالات فنی و تخصصی است تشکیل یک دیوان داوری شامل اشخاص آگاه به قوانین و مقررات حوزه محیطزیست و همچنین آشنا با اطلاعاتی نسبی به مسائل فنی آن اختلاف، می‌تواند از ایجاد اختلافات در سطوح بین‌الدولی جلوگیری کند. نتیجه آنکه داوری تجاری باتوجه به شرایط و اوضاع و احوال خود و دسترسی به داوران متخصص نهاد مناسبی جهت حل‌وفصل اختلافات

---

[۱] PCA, Optional Rules for Arbitration of Disputes Relating to the Environment and/or Natural Resources (2001)

[۲] https://pca-cpa.org/en/about/panels/panels-of-arbitrators-and-experts-for-environmental-disputes

می‌تواند باشد منوط به اینکه طرفین قراردادهایی که دارای خطرات بالقوه محیط زیستی هستند از این ظرفیت استفاده کنند.

۲-۱-۲ کارشناسی

هرچند داوران از بین کسانی انتخاب می‌شوند که در زمینه مورد اختلاف تخصص داشته و از تجربه کافی برخوردار باشند، تصمیمات در برخی مسائل مستلزم کارشناس است (شیروی، ۱۴۰۲، ۲۵۶). نقش کارشناس بررسی واقعه مورد اختلاف و ارائه نظر خود به‌صورت بی‌طرف و منصافانه است. کارشناسی به درخواست طرفین یا اختیار دیوان داوری انجام می‌شود (شیروی۱۴۰۲). برخی اندیشمندان در خصوص اهمیت کارشناسی بیان داشته‌اند که اصلی‌ترین وسیله اثبات در مسائل فنی کارشناسی است(Voser & Bell, ۲۰۱۹: ۲۲۶) . حتی در برخی موارد عدم تعیین کارشناس را با عنوان تقصیر یا غفلت هیئت داوری شناسایی می‌کنند(Ehle, ۲۰۱۲: ۷۶) . در نظام‌های حقوق کامن لا و رومی - ژرمنی مطابق با قوانین داوری استفاده از کارشناس مشاهده می‌شود. حتی در قوانین نمونه، نظیر موارد منتشر شده در کانون وکلای بین‌المللی[۱] یا حتی مؤسسه رسمی داوران[۲] در خصوص چگونگی بهره‌بری از کارشناس و یا دستورالعمل مربوط به کارشناسان منتخب طرفین یا دیوان‌های داوری مصوب شده است. لازم به ذکر است حسب بررسی‌های به‌عمل‌آمده تعیین کارشناس از سمت طرفین دعوا برای اثبات ادعاهای خود به‌کرات اتفاق می‌افتد این در حالی است که نصب کارشناس از سمت دیوان داوری به‌دفعات کمتری انجام می‌شود(Sachs & Schmidt-Ahrendts, ۲۰۱۱: ۱۴۷). هر چند در عمل انتقاداتی به کارشناسی در روند داوری وارد است؛ اما نباید این امر موجب چشم‌پوشی از اهمیت این ادله مهم در رسیدگی‌های حساس شود. به‌طورکلی هر کارشناس، چه توسط طرفین و چه توسط دیوان داوری منصوب شده باشد، باید در مقابل اطراف دعوی، وکلای آن‌ها و دیوان داوری دارای استقلال باشد. [۳] همچنین، هرچه چقدر که کارشناس استقلال خود را حفظ کند و این امر به‌وضوح مشخص باشد، نظر وی دارای اعتباری بیشتری بوده در نتیجه دیوان داوری نسبت به اظهارنظر او توجه بیشتری می‌نماید(Voser & Bell, ۲۰۱۹: ۲۳۰) . به‌عنوان‌مثال در پرونده پرنکو علیه دولت اکوادور[۴] که از نوع داوری سرمایه‌گذار دولت است، دیوان داوری در خصوص نظر کارشناسان منصوب از سمت طرفین دعوا بیان می‌کند که هر کدام سعی داشتند بهترین نتیجه را برای طرفی که آن‌ها را برای رسیدگی به کارشناسی منصوب کرده است، رقم بزنند و و آن‌ها مرز بین تحلیل موضوعی حرفه‌ای و نمایندگی طرف را نقض کرده‌اند . (Para, ۵۸۱)این انتقادات به همراه پیچیدگی فنی بالای پرونده، دیوان داوری را بر آن داشت تا کارشناس خود را منصوب کند. روند مشابهی می‌تواند در مواردی که داوری تجاری با حل اختلافات زیست‌محیطی که مسائل فنی پیچیده‌ای دارند، مواجه هستند، محقق شود. همانند انتخاب داوران، انتخاب کارشناسان تصمیمی حیاتی برای طرفین یک داوری تجاری است. همانند داوران، طرفینی که آشنایی قبلی کمی با اختلافات زیست‌محیطی دارند، می‌توانند لیست‌های کارشناسان را که توسط سازمان‌های داوری ارائه می‌گردد مشاهده کرده و تصمیم بگیرند. به‌عنوان نمونه لیست کارشناسان این حوزه که از سمت دیوان دائمی داوری ارائه می-شود. [۵] طرفین همچنین می‌توانند از اتاق بازرگانی بین‌المللی برای کمک در شناسایی و منصوب‌کردن یک کارشناس با دانش مناسب کمک بخواهند. [۶] آزادی طرفین و دیوان‌های داوری در جهت تعیین یک کارشناس مستقل واجد شرایط، در صورت لزوم، یک مزیت مهم استفاده از داوری تجاری برای حل اختلافات زیست‌محیطی است. این اختیار این اطمینان را به طرفین می‌دهد که هر دو طرف و دیوان داوری از تخصص لازم برای حل مسائل علمی و فنی پیچیده‌ای که اختلاف مذکور به وجود آورده، بهره‌مند می‌شوند.

[۱] International Bar Association
[۲] Chartered Institute of Arbitrators
[۳] IBA Rules on the Taking of Evidence, above n 60, Articles 5(2)(c) and 6(2); CIArb Protocol for the Use of Party-Appointed Expert Witnesses in International Arbitration, above n 61, Article 4.
[۴] Perenco v Ecuador LTD. v The Republic of Ecuador and Empressa Estatal Petroleos de (Pertoecuador), **Interim Decision on** Ecuador **Environmental Counterclaim, 11 August 2015, No ARB/08/6 ICSID Case**
[۵] https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/6/2016/07/Current-ListAnnex-3-SP-SciEXP-update-20190930-184038-v6_.pdf
[6] ICC Expert Rules. https://iccwbo.org/publication/icc-expert-rules-english-version

۲-۲ دستور موقت

یکی از ویژگی‌های مسائل زیست‌محیطی ماهیت و ذات برگشت‌ناپذیر آسیب‌های زیست‌محیطی است. در داوری‌هایی پیچیده که پروسه داوری امکان دارد چندین سال به طول انجامد، این ویژگی از مسائل زیست محیط (Harrison, ۲۰۱۴: ۲۴۸)، می‌تواند تا مرحله‌ای پیش رود که آسیب چندین برابر شده و حتی موضوع داوری را به حدی گسترده کند که در چندین کشور ایجاد آسیب کند. به همین روی دستور موقت پیش از شروع پروسه داوری و حین آن در دسترس طرفین است. درصورتی‌که داوری هنوز آغاز نشده باشد، طرفین می‌توانند برای دریافت دستور موقت بدون نقض بند داوری به دادگاه‌های داخلی مراجعه کرده و صدور دستور موقت را خواستار باشند. [۱] افزون بر این موضوع، طرفین می‌توانند از رویه‌های «داور اضطراری» که توسط چندین نهاد داوری ارائه شده است را استفاده کنند. به این معنا که طرفی که خواستار صدور دستور موقت است صرفاً برای صدور همین دستور درخواست تشکیل دیوان را داده و دیوان داروی به‌عنوان‌مثال ظرف ۱ ماه نسبت به درخواست صدور دستور موقت تصمیم‌گیری کند. به‌عنوان نمونه قانون داوری آنسیترال در ماده ۲۶ بند ۱ بیان می‌کند «دیوان داوری می‌تواند به درخواست یکی از طرفین، اقدامات موقتی را اعطا کند» در فرض سکوت قانون شکلی داوری باتوجه‌به قانون محل داوری[۲] دیوان داوری می‌تواند این اقدام را انجام دهد.

۳-۲ آرا لازم‌الاجرا و قابل‌اجرا

ویژگی منحصربه‌فرد داوری تجاری بین‌المللی نسبت به سایر روش‌های جایگزین حل‌وفصل اختلافات صدور آرای لازم‌الاجرا است. علاوه بر این موضوع اجرای آرا باتوجه به کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸ راجع به شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی، بسیار ساده‌تر است. این کنوانسیون که اکنون ۱۶۹ کشور عضو دارد، تعهد عمومی را بر دادگاه‌های دولتی مبنی بر شناسایی و اجرای جوایز داوری بین‌المللی وضع می‌کند؛ به‌این‌ترتیب که هر کشور عضو باید آرای داوری را الزام‌آور شناسایی کرده و آن‌ها را مطابق با قوانین شکلی قلمرویی که تقضای اجرای رای در آن می‌شود، و شرایط دیگری که به طور مستوفی بحث شده اجرا کنند. این کنوانسیون شرایط متفاوتی که کشور مقصد رأی از اجرای رأی خودداری کند را بیان می‌-کند.

عمده دلایلی که کنوانسیون برای امتناع از اجرای رأی بیان داشته، عمدتاً از جنبه شکلی داشته و اصولاً نیازی به بازبینی ماهیت پرونده توسط دادگاه داخلی که قابلیت اجرای رأی را بررسی می‌کند، ندارند. در واقع، برخی کشورها، از جمله فرانسه، به صراحت از دادگاه‌های ملی خود می‌خواهند که هنگام بررسی شناسایی و اجرای یک رأی داوری، ماهیت پرونده را مورد بررسی قرار ندهند. [۳] کنوانسیون نیویورک [۴]به طور بحث‌برانگیزی یکی از موفق‌ترین معاهدات سازمان ملل متحد در زمینه قانون تجارت بین‌الملل است (Connoly K & Connolly , ۲۰۱۸). باوجود اینکه آرا داوری در قریب به۹۰ درصد موارد توسط طرفین پذیرفته شده است؛ فعالان حیطه داوری سهولت اجرا بر اساس کنوانسیون نیویورک را به‌عنوان ویژگی ارزشمندترین داوری تلقی می‌کنند.

این مزیت مهمی است در مورد منازعات زیست‌محیطی که در آن تصمیم نهایی اتخاذ شده توسط داوران با تخصص مناسب بر اساس شواهد و مدارک گسترده شاهدان و کارشناسان، تنها در صورت بروز نقض جدی مانند تشکیل نادرست دیوان داوری که مواردی خاصی در را در بر می‌گیرد یا نقض فرایند قانونی مانند عدم رعایت اصل تناظر و... از اجرای آن خودداری می‌شود؛ بنابراین، کنوانسیون نیویورک به‌گونه‌ای عمل می‌کند که دادگاه‌های ملی نمی‌توانند تصمیمی را که طبق رویه‌ای که طرفین به آن توافق کرده‌اند، به دلایل سیاسی کنار بگذارند. باوجود اینکه شرایط اجرای رای داوری بر اساس کنوسیوان نیویورک به ترویج اجرای آرا داوری کمک می‌کند، ممکن است این سوال مطرح شود که آیا کنوانسیون نیویورک

---

[۱] PCA Environmental Rules, above n 38, Article 26(3)
ICC Rules of Arbitration, above n 36, Article 28(2)

[۲] lex arbitri

[۳] See e.g., Cour de cassation, Judgement, 30 January 2019, No 14–23.822(‘Whereas, the annulment judge is the judge of the award, admitting or denying its insertion into the French legal regime, and not the judge of the case for which the parties have entered into an arbitration agreement; that under the pretext of unsubstantiated objections based on the violation of Article 1502.3 of the Code of Civil Procedure, the objection, which accuses the Court of Appeal of not having censured an error of law allegedly committed by the arbitrators, only seeks a review of the merits; that it cannot be upheld’—automated translation)

می‌تواند به‌گونه‌ای عمل کند که اجازه اجرای آرا داوری که مقررات و اهداف زیست‌محیطی را نقض می‌کنند را بدهد. بسیار بعید است که آرایی از این قبیل صادر شود و حتی اگر صادر شود، شناسایی و اجرای چنین رأی ای می‌تواند تحت کنوانسیون نیویورک به‌دلیل مخالف با نظم عمومی رد شود. همچنین قوانین جدید محیط زیستی حتی اگر به تصویب کشور نرسیده باشد از جهت نظم عمومی قابل‌استناد است.

۳- نقاط ضعف داوری تجاری

نظر به اینکه انعطاف داوری تجاری بین‌المللی، مرجع مذکور را به مرجع مناسبی جهت رسیدگی به اختلافات زیست محیطی تبدیل می‌کند، باید به این نکته توجه داشت که صلاحیت داوری تجاری و محدوده اختیارات آن توسط طرفین مشخص می‌شود. بااین‌وجود، ازآنجاکه طرفین در غالب موارد اختلافی که از موضوع قرارداد یا در ارتباط با آن پیش می‌آید، به داوری ارجاع می‌دهند، این محدودیت در صلاحیت مانع از شنیدن اختلافات محیط زیستی که به‌صورت تصادفی به اختلافات تجاری مربوط می‌شوند توسط دیوان‌های داوری تجاری نمی‌شود. در حقیقت اختیار دیوان‌های داوری در خصوص رسیدگی به اختلافات توسط شرط داوری و موافقت‌نامه داوری مقرر می‌گردد، اما نظر به اینکه عمده ای از سازمان های داوری شروط استاندارد خاص خود را همه ساله در اختیار عموم قرار می دهند و این شروط از جامعیت صلاحیتی کافی برخوردار است کمتربا این مشکل مواجه هستند. دیگر ویژگی حوادث و آسیب‌های زیست‌محیطی مرتبط با نفع عمومی بودن این دعاوی و ماهیت عمومی بودن این آسیب‌ها است. به بیان دیگر متضررهای این آسیب‌ها صرفاً به طرفین دعوا در خصوص مسئولیت‌های ایشان و غرامات مقرر شده محدود نمی‌شود؛ بلکه عموم افراد در خصوص آسیب‌های ناشی از چالش‌های زیست محیطی ذی‌نفع هستند. به همین جهت افراد دیگری حسب مورد بر خود لازم می‌دانند که در اختلاف در حال رسیدگی با ویژگی زیست محیطی ورود کنند. این ویژگی آسیب‌های محیط زیستی با ویژگی‌های داوری تجاری که به‌منظور تضمین حل‌وفصل خصوصی اختلافات طراحی شده‌اند در تعارض است. از طرف دیگر ضرورت‌های شفافیتی که در اختلافات با نتایج عمومی مطرح است، معمولاً شامل افشای اسناد یا سایر تصمیمات، جلسات علنی، مشارکت اشخاص ثالث در فرایند داوری، و دسترسی عمومی است (Poorooye & Feehily, ۲۰۱۷:۲۸۲)که با طبیعت خصوصی این مکانیزم حل اختلاف در مناقشه است. در نتیجه این خطر وجود دارد که افکار عمومی نسبت به نتیجه داوری و حتی کل مکانیزم داوری، بی اعتماد شوند، با این ایراد که دادگاه‌های مخفی تصمیماتی با تبعات عمومی صادر می‌کنند درحالی‌که هیچکس مسئولیت این تصمیم را بر عهده نمی‌گیرد. (Hay ۲۰۱۸:۲۱۵) . علاوه بر بر موارد مذکور، طبیعت محرمانه داوری تجاری، که اغلب به همین شکل است، و عدم وجود یک رویه قضایی متقن، خطر تصمیمات متناقض را به همراه دارد و بنابراین ممکن است بر توسعه حقوق و قانون گذاری محیطزیست تأثیر منفی بگذارد.

۳-۱ فقدان دکترین و رویه ثابت

علی‌القاعده دیوان‌های داوری باید با توجه با قانونی ماهوی مقرر شده توسط طرفین اقدام به صدور رأی نمایند. در فروض متفاوتی که این قانون مشخص نشده باشد حسب مورد دیوان‌های داوری قانون حاکم بر ماهیت داوری را می‌یابند. این اختیار تعیین قانون حاکم بر ماهیت اختلاف بی اندازه نیست کمااینکه در ماده ۳۳ قوانین محیطزیست دیوان دائمی داوری مقرر شده است که در حل‌وفصل اختلاف، دیوان داوری باید قانون یا قوانین مقرر شده را که توسط قانون حاکم بر ماهیت اختلاف تعیین شده را اعمال کند؛ [۱] اما این بدین معنی نیست که طرفین یک قانون فرضی و بی‌ربط به ماهیت اختلاف به‌قصد دور زدن تعهدات زیست‌محیطی انتخاب کنند. در فرض وجود چنین حالتی، به طور عمده پذیرفته شده است که دیوان داوری می‌تواند قانون اجباری کشوری غیر از کشوری که قوانین آن توسط طرفین توافق شده است را اعمال کند. به‌ویژه، قوانین لازم‌الاجرا در محل داوری یا در یکی از کشورهایی که موافقت‌نامه داوری یا رأی داوری قرار است شناسایی و اجرا شود، مرتبط هستند. دیوان‌های داوری اصولاً نمی‌توانند به‌صورت کدخدامنشانه رأی صادر کنند مگر فرضی که طرفین این اختیار را به دیوان داوری سپرده باشند. در مواردی دیگر این اختیار از جانب طرفین به دیوان داده می‌شود که به‌صورت

---

[۱] PCA Environmental Rules, above n 38, Article 33(1
ICC Rules of Arbitration, above n 36, Article 21(1
UNCITRAL Arbitration Rules, above n 45, Article 35(1)

داوری دوستانه[1] رأی مقتضی را صادر نمایند؛ در این حالت دیوان داوری مناسب‌ترین راه‌حل را در جهت حل‌وفصل اختلاف می‌یابد.

در فرض عدم تعیین قانون، تعیین قانون حاکم پروسه پیچیده دارد که در این بحث نمی‌گنجد؛ اما علی‌القاعده دیوان باید قانونی که مناسب می‌داند را اعمال کند (شیروی، ۱۴۰۲، ۲۵۰) اما در هنگام اعمال قانون مناسب دیوان داوری باید مفاد قرارداد را که ممکن است شامل تعهدات زیست‌محیطی (در مقدمه یا در اصل قرارداد) باشد، و در صورت لزوم، عرف‌های تجاری مرتبط را در نظر بگیرد. [2] افزون بر موارد پیشین در صورت وجود یک اجماع و اتفاق‌نظر بین‌المللی بر یک رویه و رویکرد عمومی، در فرض نقض قرارداد توسط یکی از طرفین آن را اعمال کند(Mayer ۲۰۰۶:۲-۱۹) . درخصوص تهیه یک رویه و رویکرد بین‌المللی برخی از اندیشمندان بیان داشته‌اند که: داوران به‌عنوان قضات مشترک حقوق تجارت بین‌المللی در ساخت نظم عمومی فراملی، به‌گونه‌ای که داوری را به عدالتی صرفاً کاربردی تبدیل نکنند، بلکه برعکس، عدالتی باشد که ارزش‌های غیرتجاری یا انسان‌گرایانه را منتقل کند مسئولیت اجتماعی دارند(Racine ۲۰۰۵: ۲۷) .

اگرچه هنوز اجماعی بر اینکه آیا قوانین زیست‌محیطی بخشی از سیاست عمومی فراملی هستند وجود ندارد، برخی از دانشمندان از این ایده پشتیبانی می‌کنند Kessedjian) . (۸۶۹ :۲۰۰۷ازاین‌رو، داورانی که در داوری‌های تجاری تصمیم‌گیری می‌کنند ممکن است در مورد قوانین زیست‌محیطی ملی و بین‌المللی تصمیم‌گیری‌هایی انجام دهند. بااین‌حال، داوری تجاری احتمالاً تأثیر قابل‌توجهی بر توسعه قانون زیست‌محیطی بین‌المللی نخواهد داشت به دو دلیل اصلی. نخست:، همان‌طور که ذکر خواهد شد، آرای داوری فقط بین طرفین دعوا الزام‌آور است و اغلب محرمانه هستند. در نتیجه آراء صادره از غنای کافی برخوردار نیست به این دلیل که تفاسیری که از قوانین زیست محیطی می‌شود علنی نخواهد شد. دوم:، چون رویه نمی‌تواند در خلاء توسعه یابد Ramirez &) Tagtachian, ۲۰۱۷: ۴۵)دشوار است که اصول حقوقی کلی از آرای داوری استخراج شود. به‌عبارت‌دیگر اصول کلی حقوقی نمی‌تواند در خلاء قانونی متولد شود؛ مادامی که قانونی مدونی در خصوص رسیدگی به اختلافات زیست محیطی در داوری و روابط بین افراد وجود ندارد ایجاد رویه هم بسیار دشوار است. همچنین، درحالی‌که آرای داوری ممکن است تأثیر قانع‌کننده‌ای بر دیوان‌های داوری بعدی داشته باشند، اثر الزام‌آور ندارند؛ بنابراین، کاملاً ممکن است که دو دیوان داوری که بر روی یک موضوع مشابه تصمیمات متعارضی اتخاذ کنند.

۲-۳ محرمانگی

همان‌طور که پیش‌تر بیان شد، محرمانگی فرایند داوری از مزایای داوری تجاری بین‌المللی است. نخست:، این امر مانع تلاش برای نفوذ به فرایند داوری می‌شود و دوم:خطر افشای اطلاعات حساس تجاری به رقبا، مشتریان و دیگران را کاهش می‌دهد .(Shore & Dimitrov, ۲۰۰۹: ۱۶۵) با این حال، امروزه رویه مشخصی در خصوص لزوم محرمانگی در داوری و حتی مرزهای آن وجود ندارد. به‌عنوان نمونه، قانون دیوان داوری بین‌المللی لندن شامل تعهد محرمانگی کاملی است که به موجب آن طرفین متعهد می‌شوند تمامی آرا داوری، تمامی مواد استناد شده در داوری و تمامی اسناد استناد شده توسط طرف دیگر در روند داوری که به‌صورت عمومی افشا نشده‌اند، محرمانه نگه دارند، مگر اینکه افشای آن‌ها به‌واسطه وظیفه قانونی، برای حفاظت یا پیگیری یک حق قانونی، یا برای اجرا یا اعتراض به یک رأی مورد نیاز باشد. در مقابل، قانون اتاق بین‌المللی بازرگانی به‌طور خاص از طرفین نمی‌خواهد که از افشای اطلاعات درباره داوری خودداری کنند، بلکه به دیوان‌های داوری اختیار می‌دهد تا دستوراتی در مورد محرمانگی روند داوری یا هر مسئله دیگری که با داوری مرتبط هستند، صادر کنند. قانون محیط زیست دیوان دائمی داوری و قوانین آنتسیترال نیز تعیین می‌کنند که هرگونه آراء صادر شده در ارتباط با داوری محرمانه است، مگر اینکه توافق مخالفی از طرفین وجود داشته باشد. در عمل، صرف‌نظر از قانون اعمال‌شده، طرفین اغلب بر محرمانگی روند داوری توافق می‌کنند. بسته به ماهیت توافق بین طرفین، عموم ممکن است از وجود داوری، ادعاهای تخلفات، هویت داوران، مسائل حقوقی مطرح‌شده یا محتوای رأی نهایی بی‌خبر بمانند. این محرمانگی در تضاد با روند غالب در قانون محیط‌زیست برای باز کردن فرایندهای تصمیم‌گیری به نظارت و مشارکت عمومی است. در واقع، با توجه به اینکه اختلافات زیست‌محیطی به‌طور طبیعی به

---

[1] amiable compositeur یا داوری دوستانه به معنایی شیوه ای از رسیدگی است که در قالب داوری انجام می‌شود اما مقام رسیدگی کننده ملزم نیست که از قوانین ومقررات خاصی پیروی کند و می‌تواند بر اساس عدالت و انصاف رای مقتضی را صادر نماید

[2] ICC Rules of Arbitration, above n 36, Article 21(2)
UNCITRAL Arbitration Rules, above n 45, Article 35(3)

عموم مردم مرتبط هستند، تعارض بین علاقه طرفین به حفظ محرمانگی روند و منافع عمومی افزایش یافته است (Magraw & Amerasinghe, ۲۰۰۹: ۲۴۳).

با این حال نظر به مطالب مارالبیان در خصوص تعارض میان حفظ محرمانگی و نفع عمومی دخیل در دعاوی با موضوعات محیط زیستی، چندین نهاد اقداماتی را برای افزایش شفافیت قانونی داوری تجاری از طریق انتشار آرا داوری انجام داده‌اند. به‌عنوان‌مثال، اتاق بین‌المللی بازرگانی از مدت‌ها پیش بخش‌های ویرایش شده یا خلاصه‌هایی از آرا داوری که در آن مرکز صادر شده‌اند را در نشریه فصلی «مجله حل‌وفصل اختلافات اتاق بین‌المللی بازرگانی»[۱] منتشر می‌کند. سایر نهادها، مانند مرکز بین‌المللی حل اختلاف یا مرکز داوری بین‌المللی وین ، با انتشار مجموعه‌هایی از آرا داوری، هرچند در مقایسه با اتاق بازرگانی نظم کمتری دارد، رویکرد مشابهی را اتخاذ کرده‌اند. علاوه بر این، برخی کتاب‌ها به طور منظم بخش‌هایی از آرا داوری را بر اساس قوانین مختلف منتشر می‌کنند، مانند سالنامه داوری تجاری سالانه همچنین، از ژانویه ۲۰۱۶، اتاق بین‌المللی بازگانی نام‌های داوران، ملیت آن‌ها، نقش آن‌ها در دیوان‌های داوری، روش انتخاب آن‌ها، اینکه آیا داوری در جریان است یا خاتمه‌یافته، و از ۱ ژوئیه ۲۰۱۹، بخش صنعت درگیر و همچنین وکلا به نمایندگی از طرفین در پرونده را در وب‌سایت خود منتشر کرده است . سایر نهادها، مانند مرکز داوری لندن و اتاق داوری استکهلم ، نیز گزارش‌هایی را منتشر می‌کنند که جزئیات دعاوی گذشته، از جمله پیچیدگی، زمان یا هزینه را شامل می‌شوند. به‌رغم موارد اشاره شده، یکی از چالش‌های اصلی، صرف‌نظر از شرط محرمانگی، عدم دسترسی به متون معاهدات سرمایه‌گذاری مرتبط و آرای داوری سرمایه‌گذاری به علت تفاوت زبانی است؛ به‌عنوان‌مثال، برخی از متون معاهده به زبان‌هایی غیر از انگلیسی، مانند معاهده کلمبیا – ونزوئلا، جمهوری بولیواری در سال ۲۰۲۳ و بلاروس – زیمبابوه در سال ۲۰۲۳ که به ترتیب به زبان‌های اسپانیایی و روسی هستند، تهیه شده است.(Zhang & Li, ۲۰۲۳:۱۴)

از سوی دیگر فارغ بحث انتشار اراء داوری در جهت افزایش شفایفت برخی نهاد های بین‌المللی فعال درعرصه داوری و تجارت، نظر به اهمیت شفافیت در رسیدگی هایی که با نفع عمومی در ارتباط است اقدامات خاصی را انجام داده اند. یکی از مهم ترین این اقدامات، اقدام کمسیون حقوق تجارت بین الملل سازمان محلل متحد (آنتسیترال) با تصویب قوائدی که هدف آن تضمین شفافیت در داوری سرمایه‌گذارسرمایه‌گذاری بود. این قواعد که قواعد شفافیت نام گرفته است، نتیجه اقدامات نمایندگان بیش از پنجاه وپنج کشور عضو و ناظران ملی و سازمانی بود که نزدیک به سه سال در خصوص این قواعد مذاکره کرده بودند.(رضایی) بدین توضیح که داوری سرمایه‌گذارسرمایه‌گذاری که یکی از طرفین آن دولت‌ها می‌باشند به‌عنوان یکی از عرصه‌های مهم تقابل منافع عمومی و رسیدگی ها غیر قضایی می‌باشد. بر همین اساس شفایت در این فرایند رسیدگی نسبت به سایر شیوه‌ها بیشتر احساس می‌شود.

در واقع، آنسیترال با علم به نقش بنیادی مردم بهعنوان صاحبان اصلی سرمایهگذاریهای میان اشخاص خصوصی خارجی و دولت‌ها و نظر به احتمال پنهانکاری موضوعات مهم برای عموم توسط دولت به بهانه حاکمیت یا به اعتبار قدرت برتر خویش، این قواعد را تهیه، تصویب و منتشر کرده است.[۲] با وحدت ملاک از این هدف انسیترال در جهت تدوین قانونی برای ایجاد شفافیت در داوری سرمایه‌گذارسرمایه‌گذاری به نظر می‌رسد که اعمال اصول کلی این قانون بر داوری های تجاری با موضوعات محیط زیستی غیر ممکن نباشد.

در برخی موارد می‌توان از محرمانگی عقب‌نشینی کرد. برخی نظام‌های حقوقی، محرمانگی داوری را بسته به طرفین مورد بازنگری قرار داده‌اند. به‌عنوان مثال، برزیل در تاریخ ۲۶ می ۲۰۱۵ قانون جدیدی برای داوری تصویب کرد که بر اساس آن، داوری‌های عمومی خصوصی مشمول اصل انتشار و تمام قوانین دیگر حاکم بر شفافیت در امور عمومی می‌شوند. در نهایت، افشای اطلاعات درباره یک داوری جاری، به‌ویژه در مورد اختلافات زیست‌محیطی که در آن انتشار اطلاعات اغلب به‌عنوان یک پیروزی مهم تلقی می‌شود، حتی اگر پرونده از نظر حقوقی شکست‌خورده باشد، نادر نیست (Baker & Stebbing, ۲۰۱۸).

با وجود این اقدامات برای افزایش شفافیت، عمدتاً داوری‌های تجاری همچنان به‌صورت خصوصی و بدون اینکه حتی وجود اختلاف برای عموم شناخته شده باشد، انجام می‌گیرد. طبیعت محرمانه داوری تجاری از جذابیت آن برای حل معمول اختلافات زیست‌محیطی می‌کاهد. عدم شفافیت در داوری سرمایه‌گذار – دولت یکی از دلایل مخالفت‌های اخیر و عمومی با این نوع حل اختلاف بود. این واکنش علیه داوری سرمایه‌گذاری باعث شد تعدادی از کشورها و نهادها به توافق برای استفاده از روش‌های حل اختلاف جایگزین برسند. درحالی‌که پذیرش قوانین شفافیت آنسیترال، قوانین لاهه و سایر اقدامات مشابه به افزایش همراهی افکار عمومی با داوری

[۱] ICC Dispute Resolution Bulletin

[۲] محبی، محسن و حسین کاویار؛ مجموعه مقررات جدید آنسیترال درباره داوری بینالمللی، خرسندی، ص »ح« دیباچه، 1131.

سرمایه‌گذاری کمک کرده است، فعالان داوری تجاری ممکن است در پذیرش و اعمال این قوانین تردید داشته باشند.

بی‌شک، اکثریت مخاطبین داوری تجاری افراد خصوصی هستند که به محرمانگی اهمیت می‌دهند، به‌گونه‌ای که تحمیل یک قانون عمومی در مورد شفافیت می‌تواند به‌عنوان یک مانع تلقی شود که داوری تجاری را به‌عنوان یک نهاد کم جذابیت برای حل اختلافات تبدیل می¬کند. پذیرش استثنایی به سبک قانون کشور برزیل و همچنین نگاهی به قوائد شفافیت آنسیترال که در بالا توصیف شده است، جذاب به نظر می‌رسد. اما این اقدامات خود می‌تواند مسائل دیگری را به وجود آورد: معیارهای قابل‌اجرا برای تعیین یک داوری عمومی خصوصی چیست؟ آیا امکان اعمال قوائد شفافیت آنسیترال که به صراحت قید شده در خصوص داوری های سرمایه‌گذارسرمایه‌گذاری است با ایراد مواجه می‌شود یا خیر؟

۳-۳ خصوصی‌بودن داوری

خصوصی بودن داوری و محرمانگی مرزهای دقیقی ندارند. به عبارت دیگر محرمانگی داوری جزئی از خصوصی بودن فرایند داوری می‌باشد.اما تفکیک به همین سادگی نخواهد بود، باتوجه‌به طبیعت قراردادی و توافقی داوری تجاری، صرفاً طرفین و نمایندگان ایشان می‌توانند در داوری شرکت کنند و حضور یابند که ان ویژگی خصوصی بودن داوری است از سوی دیگر مادامی که اشخاص ثالث امکان مداخله نداشته باشند به نوعی فرایند داوری محرمانه می‌شود. اما با توجه به اینکه محرمانگی بیشتر ناظر بر روند رسیدگی، مستندات، تصمیمات طرفین و تصمیم دیوان داوری است، در بخشی جداگانه به آن پرداخته شد. خصوصی بودن بیشتر ناظر بر عدم امکان مداخله افراد غیر از طرف دعوی است. ماهیت خصوصی داوری تجاری در اکثریت قریب به اتفاق قوانین داوری گنجانده شده است.

به‌عنوان نمونه، بند ۴ ماده ۲۵ قانون دیوان دائمی داوری در خصوص اختلافات محیط‌زیستی مقرر می‌دارد: جلسات باید به‌صورت غیرعلنی برگزار شوند مگر اینکه طرفین توافق دیگری داشته باشند. در مقابل، قوانین لاهه مقرر می‌دارند که: جلسات برای ارائه شواهد یا برای بحث شفاهی باید عمومی باشند. قانون داوری لاهه تنها قانونی است که تا این زمان چنین موضعی را اتخاذ کرده است. در مورد اختلافات زیست‌محیطی، این ممنوعیت مؤثر بر شرکت اشخاص غیر طرف در داوری با فراخوان برای مشارکت بیشتر جامعه مدنی و سازمان‌های مردم نهاد در تضاد است. به‌طور سنتی، سازمان‌های غیردولتی، سمن‌ها و سایر طرف‌هایی که به نتیجه اختلافات زیست‌محیطی علاقه‌مند هستند، به دو روش مختلف برای مشارکت تلاش کرده‌اند: به‌عنوان طرف‌های دعوا یا به‌عنوان دوستان دادگاه. در خصوص حالت اول، بعید است که سمن‌ها و سازمان‌های درگیر به‌عنوان افراد ذی‌نفع مستقیم در دعوا وارد شوند؛ در نتیجه از بیان این موضوع پرهیز می‌کنیم. روش دوم، بحث از دوست دادگاه است که به‌اختصار بیان خواهد شد.

۳-۳-۱ دوست دادگاه

اصطلاح لاتین« آمیکِس کوریا» که ترجمه لغوی آن دوست دادگاه می‌باشد ، با عناوین دیگری نظیر همیار دادگاه یا ذی‌نفع غیر مستقیم یادمی‌شود. در برخی از فرهنگ لغات حقوقی این‌گونه تعریف شده است: «شخصی که در دعوا، طرف دعوا محسوب نمی‌شود ، اما از دادگاه درخواست می‌کند یا دادگاه از وی می‌خواهدکه اظهارات (خود) را در دعوا ثبت کند، به این علت که آن شخص نفع قوی در موضوع اختلاف دارد .«

تاریخچه پذیرش دوست دادگاه در سازمان تجارت جهانی در اختلافی با با موضوعی زیست محیطی بوده است. دعوای میگو و لاکپشت که موضوع اصلی آن ممنوع کردن واردات محصولات تولید شده از گونه خاصی از میگو از سوی ایالات متحده آمریکا بود. در جریان رسیدگی به این اختلاف هیات رسیدگی دو درخواست ثبت لایحه از سوی سازمان های محیط زیستی دریافت کرد که حاوی اطلاعات علمی و فنی در خصوص تأثیر تصمیم ایالات متحده آمریکا بر محیط زیست لاک پشت های دریایی و احتمال انقراض آن‌ها بود(نیکبخت، خسروسرشکی، ۱۳۹۸: ۱۷).

دوست دادگاه می‌تواند نهادهایی مانند سازمان‌های غیردولتی، مؤسسات آموزشی، سازمان‌های غیرانتفاعی، آژانس‌های دولتی، گروه‌های بومی یا انجمن‌های تجاری باشد که علاقه‌مند به نتیجه اختلاف و دارای تخصص در حداقل یک جنبه از موضوع اختلاف هستند. به عبارت دیگر سازمان های مردم نهاد عمدتاً به‌عنوان گروه‌هایی که از منافع عمومی پشتیبانی می‌کنندر دعاوی که به هر نحوی به نفع عمومی گره خورده است خود را موظف به ورود می‌دانند. (Harrison, ۲۰۱۶: ۲۴۷).دوست دادگاه طرف دادرسی نیست، با این توضیح که دسترسی دوست دادگاه به جزئیات و اطلاعات و مدارک ارائه شده توسط طرفین در فرایند رسیدگی ممنوع بوده است و از حضور آنان در جلسات دادرسی جلوگیری خواهد شد. اصولاً ابتکار عمل حضور دوست دادگاه در روند داوری تجاری به اراده طرفین واگذار می‌گردد ، بدین معنی که مادامی که طرفین اجازه حضور ثالثی در رسیدگی صادر نکنند از حضور فعال ثالث جلوگیری خواهد شد.

در مواردی که طرفین نتوانند به توافقی در خصوص ورود دوست دادگاه در موافقت‌نامه داوری دست یابند، قوانین داوری که به صراحت مداخله طرف‌های ثالث را در نظر می‌گیرند،

می‌توانند به‌عنوان پایه‌ای برای پذیرش دوستان دادگاه عمل کنند. به‌عنوان نمونه، ماده ۴ بند ۲ قوانین داوری بین‌المللی سوئیس مقرر می‌دارد: « درصورتیکه یک یا چند شخص ثالث خواستار ورود به رسیدگی‌هایی باشند که تحت این قواعد در جریان می باشد، یا در صورتی‌که یکی از طرفین رسیدگی‌های داوری در جریان تحت این قواعد، تقاضای جلب یک یا چند شخص ثالث به داوری را داشته باشند، دیوان داوری باید پس از مشورت با کلیه طرفین از جمله شخص یا اشخاصی که الحاق آنها مطرح است و با در نظر گرفتن کلیه شرایط ذی ربط تصمیم گیری نماید .»[۱] بند۲ از ماده ۳۷ قانون داوری دیوان دائمی داوری سال۲۰۱۰ به صراحت بیان می‌دارد[۲]: پس از مشورت با طرفین، دیوان داوری می‌تواند از یک شخص یا نهادی که طرف دعوا نیست دعوت کند یا اجازه دهد که یک اظهارنامه کتبی را در مورد موضوعی که در حیطه اختلاف است، به دیوان داوری ارائه دهد.(CILC, ۲۰۱۹) نظر به اینکه اختلافات محیط زیستی از موارد بارز نفع عمومی محسوب می‌شود از سوی دیگر سمن‌ها و سایر سازمان‌های عهده دار نفع عمومی به حساب می‌آیند دیوان‌های داوری با استفاده از اختیارات اعطا شده توسط قوانین داوری می‌توانند سمن‌هایی که در راستای بیان حقایق محیط زیستی هستند را به جریان داوری جلب کرده. بدین شرح که از یک سوی این سازمان‌ها می‌توانند نفع عمومی را مورد حمایت قرارداده و از سوی دیگر نظرات کارشناسی در راستای حل و فصل اختلاف به صورت بی‌طرفانه‌ای تحت اختیار دیوان‌های داوری قرار دهند.

قانون داوری دیوان دائمی داوری در خصوص اختلافات محیط‌زیستی[۳] در این‌خصوص سکوت کرده است. جایی که طرفین صراحتاً بر درخواست دوست دادگاه توافق نکرده‌اند و قوانین داوری مربوطه ساکت هستند، موضوع به اختیار دیوان داوری واگذار می‌شود. بر اساس اکثر قوانین داوری، دیوان داوری اختیارات گسترده‌ای در مورد روند دادرسی دارد (Sylvie, ۲۰۱۹).قانون داوری اتاق بین‌المللی بازرگانی در ماده ۲۵[۴] به احراز حقایق پرونده اشاره دارد. به‌طور کلی، این ماده بیان می‌کند که دیوان داوری در خصوص جمع‌آوری و پذیرش ادله دارای ازادی عمل می‌باشد . بدین شرح که دیگر، در تعیین واقعیت‌های پرونده، دیوان داوری ممکن است تصمیم بگیرد به شخص دیگری غیر از طرفین دعوی توجه کند یا خیر (Sylvie, ۲۰۱۹).

اصولاً پذیرش لایحه دوست دادگاه به‌واسطه تأثیر عمومی آرای داوری صادره در دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری بیشتر محل بحث است. اما اگر مبنای مشروعیت بخشیدن به ثبت لایحه دوست دادگاه در داوری‌های سرمایه‌گذاری تأثیر عمومی آرای صادره باشد، تسری این استدلال به داوری‌های تجاری با اختلافات زیست‌محیطی خالی از لطف نخواهد بود؛ کما اینکه مبنای داوری سرمایه‌گذاری از ابتدا به داوری‌های تجاری بازمی‌گردد (نیکبخت، خسروسرشکی، ۱۳۹۸: ۱۲). نتیجه آنکه شاید نقض خصوصی‌بودن داوری تجاری را با همه مزایایی که دارد بتوان با نهادهایی مانند دوست دادگاه تعدیل کرد، اما این به معنای آن نیست که حتماً این چالش و کمبود جبران می‌شود. کما اینکه اگر طرفین به منظور دور زدن تعهدات محیط زیستی، شرط خلاف ورود دوست دادگاه کنند، کار بسیار دشوار می‌شود و حتی از اختیارات دیوان داوری خارج است.

---

[۱]

[2] **Article37(2):**
After consulting the parties, the arbitral tribunal may allow one or more third persons or entities that are not parties to the dispute to file a written submission with the arbitral tribunal regarding a matter within the scope of the dispute.

[3] PCA, Optional Rules for Arbitration of Disputes Relating to the Environment and/or Natural
Resources (2001)

[4] 1)
The arbitral tribunal shall proceed within as short a time as possible to establish the facts of the case by all appropriate means.
2)
The arbitral tribunal may decide to hear witnesses, experts appointed by the parties or any other person, in the presence of the parties, or in their absence provided they have been duly summoned.
3)
The arbitral tribunal, after consulting the parties, may appoint one or more experts, define their terms of reference and receive their reports. At the request of a party, the parties shall be given the opportunity to question at a hearing any such expert.
4)
At any time during the proceedings, the arbitral tribunal may summon any party to provide additional evidence.
5)
The arbitral tribunal may decide the case solely on the documents submitted by the parties unless any of the parties requests a hearing.

نتیجه‌گیری

دولت‌ها و نهادهای دولتی به‌طور منظم قراردادهایی با شرکت‌های خصوصی منعقد می‌کنند که شامل قراردادهای امتیازی، قراردادهای ارائه خدمات عمومی و غیره است. خواه این قرارداد در مقام اعمال تصدی دولت، خواه اعمال حاکمیت باشد، در هر دو حالت امکان بروز اختلافات زیست‌محیطی وجود دارد. در بیشتر موارد، شرط داوری نیز در ذیل قرارداد وجود دارد. متضرران آسیب‌های محیطزیستی صرفاً به طرفین دعوا در خصوص مسئولیت‌های ایشان محدود نمی‌شوند؛ بلکه عموم افراد ذی‌نفع هستند. این ویژگی آسیب‌های محیطزیستی با ویژگی‌های داوری تجاری که به‌منظور تضمین حل‌وفصل خصوصی اختلافات طراحی شده‌اند، در تعارض است.

در خصوص محرمانگی، امروزه رویه مشخصی در خصوص محرمانگی داوری وجود ندارد. طبیعت اغلب محرمانه داوری تجاری و عدم وجود یک دکترین سابقه قضایی، خطر تصمیمات متناقض را به همراه دارد و مادامی که قانون مدونی وجود ندارد، ایجاد رویه هم بسیار دشوار است. همچنین، در حالی که آرای داوری ممکن است تأثیر قانع‌کننده‌ای بر دیوان‌های داوری بعدی داشته باشند، اثر الزام‌آور بر سایر دیوان‌های داوری ندارند. بی‌شک، اکثریت مخاطبین داوری تجاری افراد خصوصی هستند که به محرمانگی اهمیت می‌دهند، به‌گونه‌ای که تحمیل یک قانون عمومی در مورد شفافیت می‌تواند به‌عنوان یک مانع تلقی شود که داوری تجاری را به‌عنوان یک نهاد کم‌جذابیت برای حل اختلافات تبدیل می‌کند.

پذیرش استثنایی به سبک برزیلی که در بالا توصیف شده است، هرچند جذاب به نظر می‌رسد، می‌تواند مسائل دیگری را به وجود آورد: معیارهای قابل‌اجرا برای تعیین یک عمومی‌خصوصی، مرجع صالح برای تعیین اینکه این معیارها برآورده شده‌اند و غیره به‌صورت مبهم باقی خواهند ماند. شفافیت یکی از مسائل مطرح در داوری است. طبیعت محرمانه داوری تجاری از جذابیت آن برای حل معمول اختلافات زیست‌محیطی می‌کاهد. عدم شفافیت داوری سرمایه‌گذار – دولت یکی از دلایل مخالفت‌های اخیر و بسیار عمومی با این نوع حل اختلاف بود. برخی از کشورها نیز گام‌هایی برای افزایش شفافیت داوری سرمایه‌گذاری برداشته‌اند.

در خصوص مداخله اشخاص ثالث در اختلاف، جایی که طرفین صراحتاً بر ارائه نوشته‌های دوست دادگاهی توافق نکرده‌اند و قوانین داوری مربوطه ساکت هستند، موضوع به اختیار دیوان داوری واگذار می‌شود. پس از مشورت با طرفین، دیوان داوری می‌تواند از یک شخص یا نهادی که طرف دعوا نیست، دعوت کند یا اجازه دهد که یک لایحه کتبی را در مورد موضوعی که در حیطه اختلاف است، به دیوان داوری ارائه دهد. بر اساس اکثر قوانین داوری، دیوان داوری اختیارات گسترده‌ای در مورد روند دادرسی دارد. در مواردی که طرفین نتوانند به چنین توافقی دست یابند، قوانین داوری که صراحتاً مداخله طرف‌های ثالث را در نظر می‌گیرند، می‌توانند به‌عنوان پایه‌ای برای پذیرش دوستان دادگاه عمل کنند.

نظر به مطالب مارالبیان داوری تجاری می‌تواند به‌عنوان نهادی به جهت حل و فصل اختلافات زیست محیطی مورد استقبال واقع گردد اما با این فرض که سازمان‌های داوری و همچنین سازمان‌های مرتبط به مسائل محیط زیستی از ویژگی‌های منعطف داوری تجاری بهره جسته و با چینش سازوکاری این نهاد را در راستای حل و فصل اختلافات زیست محیطی مناسبت تر نمایند.

Refrences

[1] Baker, M., & Stebbing, H. (2018). *Acclimatising to climate change*. Globalarbitrationreview.com. https://globalarbitrationreview.com/article/acclimatising-climate-change

[2] Bizikova, L. (2022). On Route to Climate Justice: The Greta Effect on International Commercial Arbitration. *Journal of International Arbitration*, *39*(Issue 1), 79–116. https://doi.org/10.54648/joia2022004

[3] Brekoulakis, S. (2017, May 8). *The Protection of the Public Interest in Public Private Arbitrations*. Kluwer Arbitration Blog. https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/05/08/the-protection-of-the-public-interest-in-public-private-arbitrations

[4] Button-Stephens, B. (2017, August 7). *Greece to bring claim against Canadian mining investor*. Globalarbitrationreview.com. https://globalarbitrationreview.com/article/greece-bring-claim-against-canadian-mining-investor

[5] CILC. (2019). *The Hague Rules on Business and Human Rights Arbitration | CILC website*. Center for International Legal Cooperation . https://www.cilc.nl/project/the-hague-rules-on-business-and-human-rights-arbitration/

[6] Connoly K, K. M., & Connolly , K. (2018, May 1). *A comparison of the enforcement regimes under the New York and Washington Conventions — A tale of two cities | Knowledge | Global law firm | Norton Rose Fulbright*. Www.nortonrosefulbright.com. https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/04f14b2a/a-comparison-of-the enforcement-regimes-under-the-new-york-and-washington-conventions-mdashbra-tale-of-two-cities

[7] Ehle, B. (2012). Practical aspects of using expert evidence in international arbitration. In M. Roth & M. Geistlinger (Eds.) , **Yearbook on International Arbitration Volume II** pp. 75–84. Antwerp: Intersentia N.V.

[8] Evans, J. D. (2019, October 31). *Construction Arbitrations in the Nuclear Sector*. Lexology. https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=51cbb957-e1ab-467c-92dc-ce121991bf9f

[9] GAR. (2017). *Total and Sonatrach to drop ICC claims*. Globalarbitrationreview.com. https://globalarbitrationreview.com/article/total-and-sonatrach-drop-icc-claims

[10] Habiba, S., Kazemi Najafabadi, A. (2011). The Rule of Anticipatory Breach: Origin and Life. A Review on the Formation of the Rule of Anticipatory Breach. Private Law Studies, 41(3), 137-154.

[11] Harrison, J. (2014). Significant International Environmental Law Cases: 2012-14. *Journal of Environmental Law*, *26*(3), 519–540. https://doi.org/10.1093/jel/equ028

[12] Harrison, J. (2016). The Arctic Sunrise Arbitration (Netherlands v. Russia). *The International Journal of Marine and Coastal Law*, *31*(1), 145–159. https://doi.org/10.1163/15718085-12341389

[13] Hay E (2018) Winds of Change? Confidentiality and in International Commercial Arbitration. In: González-Bueno C *(ed) 40 under 40: International Arbitration. Dykinson, S.L., Madrid*, pp 211–230. https://discovery.dundee.ac.uk/en/publications/dispute-resolution-in-the-energy-sector-initial-report

[14] ICC. (2020, June 11). *ICC Dispute Resolution (2018) Statistics*. ICC - International Chamber of Commerce. https://nyiac.org/wp-content/uploads/2019/08/icc_disputeresolution2018statistics.pdf

[15] Kessedjian, C. (2007). Transnational Public Policy. In A. Van den Berg (Ed.) , **International Arbitration 2006: Back to Basics?** pp. 857-870. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International

[16] Levin, K., Cashore, B., Bernstein, S., & Auld, G. (2009). Playing it forward: Path dependency, progressive incrementalism, and the “Super Wicked” problem of global climate change. *IOP Conference Series: Earth and Environmental Science*, *6*(50), 502002. https://doi.org/10.1088/1755-1307/6/0/502002

[17] Magraw, D., & Amerasinghe, N. (2009). Transparency and Public Participation in Investor-State Arbitration. **ILSA Journal of International & Comparative Law**, 15 337-360.

[18] Malone, B., & Cameron, P. (2015). Dispute Resolution in the Energy Sector: Initial Report. In *Discovery -*

the University of Dundee Research Portal. Scottish Arbitration Centre.

[19] Mayer, P. (2006). Effect of International Public Policy in International Arbitration. In L. Mistelis & J. Lew (Eds.) , *Pervasive Problems in International Arbitration* pp. 61-69. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International.

[20] NRF. (2024). *Climate change and sustainability disputes: International arbitration perspectives*. Nortonrosefulbright.com. https://www.nortonrosefulbright.com/en-us/knowledge/publications/b4cbedfe/climate-change-and%20sustainability-disputes-international-arbitration-perspective

[21] Odynski, K., & Héloïse Broc. (2022). Commercial Arbitration. *T.M.C. Asser Press EBooks*, *1*(1), 351–379. https://doi.org/10.1007/978-94-6265-507-2_12

[22] PCA. (2016). *PERMANENT COURT OF ARBITRATION OPTIONAL RULES FOR ARBITRATION OF DISPUTES RELATING TO NATURAL RESOURCES AND/OR THE ENVIRONMENT*. https://docs.pca-cpa.org/2016/01/Optional-Rules-for-Arbitration-of-Disputes-Relating-to-the-Environment-and_or-Natural-Resources.pdf

[23] PCA. (2018). *COUR PERMANENTE D'ARBITRAGE Rapport annuel PERMANENT COURT OF ARBITRATION Annual Report*. https://docs.pca-cpa.org/2020/03/7d4bf644-pca-annual-report-2018.pdf

PCA. (n.d.). *Environmental Dispute Resolution | PCA-CPA*. Pca-Cpa.org. https://pca-cpa.org/en/services/arbitration-services/environmental-dispute-resolution/

[24] Poorooye, A., & Feehily, R. (2017). Confidentiality and Transparency in International Commercial Arbitration: Finding the Right Balance. *HARVARD NEGOTIATION LAW REVIEW*, *22*(2), 275–325.

[25] Pring, G. (Rock) P., & Pring, C. (Kitty). (2016). *Environmental Courts & Tribunals: A Guide for Policy Makers*. UN Environment.

[26] Racine, J.-B. (2005). Réflexions sur l'autonomie de l'arbitrage commercial international. **Revue de l'arbitrage**, 2, 305-360.

[27] Sachs, K., & Schmidt-Ahrendts, N. (2011). Protocol on Expert Teaming: A New Approach to Expert Evidence. In A. J. Van den Berg (Ed.) , *Arbitration Advocacy in Changing Times* pp. 135–148. Kluwer Law International/ICCA.

[28] Sanderson, C. (2019, June 4). *Multibillion Korean-Qatari ICC case settles*. Globalarbitrationreview.com. https://globalarbitrationreview.com/article/multibillion-korean-qatari-icc-case-settles

[29] SCC. (2023). *SCC Arbitration Institute*. Sccinstitute.com. https://sccinstitute.com/about-the-scc/news/2019/just-published-green-technology-disputes-in-stockholm/

[30] SCHILL, S. (2020, August 20). *Transnational Private-Public Arbitration as Global Regulatory Governance*. Www.mpil.de. https://www.mpil.de/en/pub/research/archive/erc-project.cfm

[31] Shiravi, A. (2023). International Commercial Arbitration (2nd ed., 15th pub.). Tehran: SAMT Publications.

[32] Shore, L., & Dimitrov, D. (2009). Chapter II: The Arbitrator and the Arbitration Procedure—The Public Interest in Private Dispute Resolution. In C. Klausegger et al. (Eds.) , **Austrian Arbitration Yearbook** pp. 163-174. Bern: Stämpfli Verlag AG.

[33] sylvie. (2019, November 26). *ICC Arbitration and ADR Commission Report on Resolving Climate Change Related Disputes through Arbitration and ADR*. ICC - International Chamber of Commerce. https://iccwbo.org/news-publications/arbitration-adr-rules-and-tools/icc-arbitration-and-adr-commission-report-on-resolving-climate-change-related-disputes-through-arbitration-and-adr/

[34] Verbist, H. (2013). Boekbespreking over "J. Fry, S. Greenberg; F. Mazza, 'The Secretariat's Guide to ICC Arbitration', ICC Publication No. 729 E, Paris, 2012, 506 p." *ICC*, *1*(1), 199–200.

[35] Voser, N., & Bell, K. (2019). Expert Evidence in Construction Disputes: Arbitrator Perspective. *The Guide*

to Construction Arbitration Law Business R Esearch, *1*(1), 226–235.

[36] Yekbakhsh, H., & Khosroshahi, H. (2019). The Role of Amicus Curiae (Indirect Stakeholder) in International Investment Arbitration. Legal Research Quarterly, 26(102), 11-34. https://doi.org/10.48308/jlr.2019.103584

[37] Yong, L. (2017, April 25). *Romania faces environmental claim at ICC*. Globalarbitrationreview.com. https://globalarbitrationreview.com/article/romania-faces-environmental-claim-icc

[38] Zaker Ardakani, M., & Arashpour, A. (2022). Judicial assessment of the settlement of international environmental disputes. Tehran University Law Review, 52(1), 421-437

[39] Zhang, S., & Li, N. (2024). Addressing Climate Change through International Investment Agreements: Obstacles and Reform Options. *Sustainability*, *16*(4), 1471–1471. https://doi.org/10.3390/su16041471